

**ORGANIZACIÓN MUNDIAL
DEL COMERCIO**

WT/DS184/13
19 de febrero de 2002

(02-0823)

**ESTADOS UNIDOS - MEDIDAS ANTIDUMPING SOBRE
DETERMINADOS PRODUCTOS DE ACERO LAMINADO EN
CALIENTE PROCEDENTES DEL JAPÓN**

*Arbitraje de conformidad con el párrafo 3 c) del artículo 21 del
Entendimiento relativo a las normas y procedimientos
por los que se rige la solución de diferencias*

Laudo del Árbitro
Florentino P. Feliciano

I. Introducción

1. El 23 de agosto de 2001, el Órgano de Solución de Diferencias ("OSD") adoptó el informe del Órgano de Apelación¹ y el informe del Grupo Especial² modificado por el informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón* ("*Estados Unidos - Acero laminado en caliente*").³ En la reunión que celebró el OSD el 10 de septiembre de 2001, los Estados Unidos informaron, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 21 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* ("ESD"), de que aplicarían las recomendaciones y resoluciones del OSD en esta diferencia y de que, conforme a lo previsto en el párrafo 3 del artículo 21 del ESD, necesitarían un "plazo prudencial" para hacerlo.⁴
2. Ante la imposibilidad de llegar a un acuerdo con los Estados Unidos sobre el plazo prudencial necesario para aplicar dichas recomendaciones y resoluciones, el Japón solicitó que ese plazo fuera

virtud de la "prueba del 99,5 por ciento" o de la "plena competencia". Para modificar esa práctica no se solicita un período adicional.

10. Los Estados Unidos sostienen que un plazo de 14 meses para introducir los cambios legislativos necesarios es un plazo prudencial, teniendo presentes el ordenamiento jurídico de los Estados Unidos y las anteriores experiencias. Según los Estados Unidos, el fin de ese plazo coincidiría con el término del actual período de sesiones (2002) del Congreso de los Estados Unidos, momento en que es más probable que se promulgue la legislación de aplicación.

11. Según los Estados Unidos, un plazo de 14 meses para la aplicación de la legislación necesaria es acorde con anteriores laudos arbitrales dictados de conformidad con el párrafo 3 c) del artículo 21 del ESD. Los Estados Unidos se remiten, a este respecto, a los plazos fijados por los árbitros en varias diferencias anteriores.⁹

12. Al describir el procedimiento para la presentación y debate de textos legislativos en el Congreso de los Estados Unidos y el calendario de ese procedimiento, los Estados Unidos aclaran que la fecha más temprana en que puede presentarse un proyecto de ley es en el mes de enero, cuando se reúne el Congreso de los Estados Unidos. Se trata de un proceso complejo, y el proyecto debe pasar por varias etapas, ninguna de las cuales tiene plazos bien definidos. Para poner de manifiesto el volumen de la actividad legislativa, los Estados Unidos señalan que en el primer período de sesiones de la 106^a legislatura del Congreso se presentaron en total 5.514 proyectos de ley, de los que sólo se convirtieron en ley 170. Los Estados Unidos indican que en cada etapa del proceso, los legisladores pueden controlar la marcha de un proyecto o pedir más tiempo para su debate. La mayoría de los proyectos de ley que se convierten en leyes no se promulgan hasta las últimas semanas o los últimos meses de un período legislativo de sesiones. Quince de las 25 principales leyes comerciales promulgadas desde 1930 se convirtieron en leyes al término de un período de sesiones ulgaaB55 8Tj -446.339775 del ESD. Los remitenes acorde con antes r Tf 054ias -0.12755r9s.

13. Según los Estados Unidos, los actos que deben realizarse en la investigación antidumping en

- i) modificar la disposición legislativa relativa a la tasa correspondiente a "todos los demás", para suprimir la prescripción de que de las tasas queden únicamente excluidos los márgenes basados "totalmente" en los hechos de que se tenga conocimiento;
- ii) adoptar un criterio imparcial "de plena competencia" para determinar si las ventas efectuadas a filiales en el mercado interno son ventas realizadas en el curso de operaciones comerciales normales;
- iii) volver a calcular el margen de dumping de Kawasaki Steel Corporation ("KSC") utilizando el nuevo criterio de la "plena competencia", sin recurrir a los hechos adversos de que se tenga conocimiento con respecto a las ventas efectuadas por KSC en los Estados Unidos a través de su filial en ese país;
- iv) volver a calcular el margen de dumping de Nippon Steel Corporation ("NSC") utilizando el nuevo criterio de la "plena competencia", sin recurrir a los hechos de que se tenga conocimiento (es decir, utilizando el factor de conversión del peso facilitado por NSC);
- v) volver a calcular el margen de dumping de NKK Corporation ("NKK") utilizando el nuevo criterio de la "plena competencia", sin recurrir a los hechos de que se tenga conocimiento (es decir, utilizando el factor de conversión del peso facilitado por NKK);
- vi) volver a calcular el margen de dumping correspondiente a "todos los demás" teniendo en cuenta la enmienda de la disposición legislativa; y
- vii)

("Canadá - Patente de los productos farmacéuticos")¹⁰ y afirma que esa carga es mayor cuanto mayor es la duración del plazo propuesto para la aplicación. El Japón sostiene que los Estados Unidos no han satisfecho esa carga.

19. Remitiéndose al laudo del árbitro en *Canadá - Patente de los productos farmacéuticos*¹¹, el Japón aduce que, como regla general, en un arbitraje de conformidad con el párrafo 3 c) del artículo 21 del ESD sólo pueden tenerse en cuenta factores relacionados con la aplicación efectiva en el marco del ordenamiento jurídico interno del Miembro. En anteriores arbitrajes, los árbitros han considerado pertinentes circunstancias tales como la forma de aplicación, la complejidad de las medidas y la existencia de plazos obligatorios para los procedimientos en el ordenamiento jurídico interno, y se han negado a tener en cuenta otras, como la "conflictividad" de la aplicación, el reajuste estructural en curso o los efectos desfavorables para los productores y consumidores nacionales en el Miembro que ha de proceder a la aplicación. Basándose en ello, el Japón sostiene que los eventuales obstáculos internos extrajurídicos con que puedan enfrentarse los actos de aplicación de los Estados Unidos no son pertinentes al análisis de conformidad con el párrafo 3 c) del artículo 21.

20. Según el Japón, un período de 10 meses es el plazo máximo en el que los Estados Unidos deberían proceder a aplicar las resoluciones y recomendaciones del OSD. Los Estados Unidos deberían poder completar la modificación de su norma legislativa en un período de 7 meses contado a partir de la fecha en que el OSD adoptó el informe del Grupo Especial modificado por el Órgano de Apelación. El Japón manifiesta que las enmiendas a la legislación sobre "empresas de ventas en el extranjero" se promulgaron dentro de los 3 meses y medio siguientes a la fecha de presentación del proyecto de modificación y que la Enmienda Byrd fue promulgada en menos de 1 mes contado desde la fecha en que fue incorporada a otro proyecto de ley. La única modificación necesaria en el presente asunto para poner la norma legislativa en conformidad con el *Acuerdo Antidumping* consiste en la supresión de un término: "totalmente". El Japón aclara, además, que, en lo que respecta al criterio de la "plena competencia", los Estados Unidos no necesitan modificar sus reglamentaciones vigentes, sino únicamente rectificar su práctica administrativa. A juicio del Japón, los Estados Unidos pueden completar esta rectificación de la práctica administrativa en los 7 meses que el Japón propone que se destinen a la promulgación de la enmienda legislativa.

21. El Japón sostiene que una vez modificada la norma legislativa, los Estados Unidos pueden completar los nuevos cálculos de todos los márgenes de dumping en un período de 1 mes. Este período es análogo al empleado por los Estados Unidos en la investigación inicial relativa al

¹⁰ Laudo del árbitro, WT/DS114/13, 18 de agosto de 2000.

¹¹ *Ibid.*

precio inferior al justo valor. El Japón no considera que haya razones para que los Estados Unidos necesiten recopilar nueva información para llevar a cabo los nuevos cálculos; las únicas modificaciones que se precisan son simples cambios en el código de programación correspondiente.

22. El Japón sostiene además que la nueva determinación sobre la existencia de daño puede llevarse a cabo dentro de los 45 días siguientes a la publicación del nuevo cálculo del dumping. La Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos ("USITC"), entidad encargada de realizar el análisis del daño, puede comenzar inmediatamente su labor, sin esperar a que los demás organismos lleven a cabo las tareas que les corresponden. Los hechos y análisis necesarios a tal efecto han sido ya establecidos. Un período de 45 días es el que normalmente se da a la USITC para que tome en consideración los márgenes de dumping.

23. Por último el Japón sostiene que los demás trámites, incluidos los exigidos por la legislación estadounidense, pueden completarse en las dos semanas siguientes a la fecha en que la USITC complete su nueva determinación sobre la existencia de daño. Esos trámites incluyen las consultas con el Congreso de los Estados Unidos exigidas por la Ley sobre los Acuerdos de la Ronda Uruguay y la publicación de las nuevas determinaciones en el *Federal Register*. La legislación estadounidense no establece plazos máximos o mínimos para llevar a cabo esos trámites. En consecuencia, el Japón solicita que se fije como "plazo prudencial" para la aplicación por los Estados Unidos de las recomendaciones y resoluciones del OSD un plazo de 10 meses contado desde la fecha de la adopción

"*directriz* para el árbitro" (sin cursivas en el original): el "plazo prudencial" para aplicar las recomendaciones del grupo especial o del Órgano de Apelación "no deberá exceder de 15 meses" a partir de la fecha de adopción del informe del grupo especial o del Órgano de Apelación; no obstante, este plazo podrá ser "más corto o más largo", "según las circunstancias del caso".¹⁵ No considero que

- a) la aplicación de los "hechos de que se tenga conocimiento" a la NSC, la NKK y la KSC en la determinación de los márgenes de dumping correspondientes a esas empresas;
- b) el artículo 735(c)(5)(A) de la Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos, modificada, y la aplicación en este caso por los Estados Unidos de esa disposición en relación con la determinación de la tasa del derecho antidumping aplicable a los exportadores que no fueron objeto de una investigación individual (la tasa correspondiente a "todos los demás");
- c) la exclusión del cálculo del valor normal, como ventas no efectuadas "en el curso de operaciones comerciales normales", de determinadas ventas hechas en el mercado interno a partes vinculadas a un exportador investigado, sobre la base de la "prueba del 99,5 por ciento" o de la "plena competencia"; y
- d) la aplicación del artículo 771(7)(C)(iv) de la Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos, modificada, conocido como disposición sobre producción cautiva, en la determinación en este caso del daño sufrido por la rama estadounidense de producción de acero laminado en caliente.

28. En *Argentina - Medidas que afectan a la exportación de pieles de bovino y a la importación de cueros acabados: arbitraje de conformidad con el párrafo 3 c) del artículo 21 del ESD* ("*Argentina - Pieles y cueros*"), el árbitro declaró lo siguiente:

Es preciso poner la medida no conforme en conformidad con las disposiciones específicas del Acuerdo ya sea mediante la *supresión* total de la medida o mediante su *modificación*, para eliminar o rectificar sus aspectos lesivos. Cuando la medida no conforme es una norma legal, suele ser necesaria otra norma legal que la derogue o modifique. Cuando la medida en cuestión es un reglamento administrativo, puede o no ser necesaria una nueva norma legal, pero generalmente es necesario un reglamento que derogue o modifique el primero.*

Se pone por consiguiente de manifiesto que el concepto de cumplimiento o aplicación prescrito en el ESD es un concepto técnico que tiene un contenido específico: la supresión o modificación de una medida o parte de una medida, cuya adopción o aplicación por un Miembro de la OMC haya supuesto la violación de una disposición de un acuerdo abarcado. (las cursivas figuran en el original)¹⁷

* La medida no conforme puede asumir también otras formas: puede tratarse, por ejemplo de una práctica del Poder Ejecutivo o de la Administración aplicada de hecho pero no impuesta o autorizada expresamente por una norma legal o un reglamento administrativo, o de una determinación "cuasijudicial" de un órgano administrativo. Dado que las medidas de la Argentina a que se refiere el presente arbitraje no pertenecen a esas categorías, no es necesario examinar las obligaciones de cumplimiento en el caso de que se trate de una medida de esa índole.

29. En el presente caso, los Estados Unidos y el Japón coinciden en la necesidad de una norma legislativa que modifique apropiadamente el artículo 735(c)(5)(A) de la Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos, modificada, para poner en conformidad con el párrafo 4 del artículo 9 del *Acuerdo Antidumping* tanto a) la disposición como b) la aplicación, en el presente caso, de esa disposición de la Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos que se trate de una medida de esa índole.

se trate, la determinación del ámbito y contenido adecuados de la legislación prevista corresponde, en principio, al Miembro de la OMC que ha de proceder a la aplicación.

31. Hay también acuerdo entre los Estados Unidos y el Japón en que en el presente caso son necesarias medidas de aplicación de carácter administrativo. Esa aplicación administrativa no parece requerir que se formulen y promulguen nuevos reglamentos administrativos para anular o modificar la reglamentación preexistente. Ni el Grupo Especial ni el Órgano de Apelación constataron en *Estados Unidos - Acero laminado en caliente* la incompatibilidad con las normas de la OMC de un reglamento administrativo vigente en los Estados Unidos. Las medidas de rectificación o aplicación que han de llevar a cabo los funcionarios de la Administración de los Estados Unidos comprenderán la revisión de ciertos cálculos o determinaciones de esos funcionarios, excluyendo de tales determinaciones o incluyendo en ellas ciertos datos o transacciones determinados. Concretamente, en

Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos, modificada.¹⁹ Al mismo tiempo, manifiestan que la modificación de la "prueba del 99,5 por ciento" o de la "plena competencia" aplicada en la práctica por los funcionarios de su Administración se ha iniciado ya y estará completada aun antes de que se lleve a cabo la modificación del artículo 735(c)(5)(A).²⁰

34. En apoyo de su petición de un período de 4 meses para completar las medidas administrativas necesarias para la aplicación, además del período de 14 meses necesario para la etapa legislativa de dicha aplicación, los Estados Unidos destacan determinadas prescripciones del *Acuerdo Antidumping* relativas a las debidas garantías de procedimiento y a las normas de transparencia que es necesario cumplir en las investigaciones antidumping realizadas por las autoridades de un Miembro de la OMC. Esas prescripciones abarcan por ejemplo, la obligación de dar a "todas las partes interesadas [...] plena oportunidad de defender sus intereses"²¹, incluida la oportunidad de reunirse "con aquellas partes que tengan intereses contrarios para que puedan exponerse tesis opuestas y argumentos refutatorios"²²; la obligación de dar "a su debido tiempo" a todas las partes interesadas "la oportunidad" de examinar la información pertinente para la presentación de sus argumentos y de preparar su alegato sobre la base de esa información²³; y la obligación de dar aviso público de, por ejemplo, las determinaciones preliminares o definitivas de las autoridades de los Miembros y de explicar esas determinaciones.²⁴ Los Estados Unidos subrayan que las normas citadas son aplicables en el caso de una nueva determinación basada en las recomendaciones y resoluciones del OSD, y se remiten a las disposiciones de sus propias leyes y reglamentos que, según afirman, recogen esas normas de los Acuerdos.²⁵ Teniendo en cuenta lo precedente, "y las circunstancias concretas del

¹⁹ Respuesta de los Estados Unidos a preguntas formuladas en la audiencia.

²⁰ *Ibid.*

²¹ Párrafo 2 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*.

²² *Ibid.*

²³ Párrafo 4 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*.

²⁴ Artículo 12 del *Acuerdo Antidumping*.

²⁵ Los artículos 129(c) y 129(d) de la Ley sobre los Acuerdos de la Ronda Uruguay disponen, en la parte pertinente, lo siguiente:

(c) EFECTOS DE LAS DETERMINACIONES: AVISO DE APLICACIÓN

[...]

(2) AVISO DE APLICACIÓN

(A) La autoridad administradora publicará en el *Federal Register* un aviso de la aplicación de cualquier determinación formulada de conformidad con el presente artículo y que afecte al Título VII de la Ley Arancelaria de 1930.

presente caso, en el que puede desarrollarse una considerable labor antes de la promulgación de cualquier norma legislativa", los Estados Unidos presentan el siguiente calendario detallado de la actividad administrativa que se proponen realizar tras la aprobación de la norma legislativa:

Un plazo mínimo de 30 días a partir de la aprobación de cualquier norma legislativa para formular una nueva determinación "preliminar" que se pondrá a disposición de las partes (frente a los 140 días que requiere una determinación preliminar en una investigación normal), otros 30 días para dar a las partes interesadas posibilidad de formular comentarios (en comparación con los 50 días que se destinan a ello en una investigación normal), 30 días para elaborar una nueva determinación definitiva (con réplicas, audiencia y examen de los comentarios y opiniones expuestos en la determinación definitiva) (un período total de 60 días desde la determinación "preliminar" a la "definitiva", frente a los 75 días necesarios en una investigación normal), y un último período de 30 días para hacer las rectificaciones que resulten necesarias (el mismo período que en una investigación normal). Se requieren, por tanto, 120 días o 4 meses en total.²⁶

35. El Japón no abordó la cuestión de si las disposiciones de los párrafos 2 y 4 del artículo 6 y del artículo 12 del *Acuerdo Antidumping* son aplicables en el contexto de las nuevas determinaciones formuladas en el curso de la aplicación de las recomendaciones y resoluciones del OSD. No considero necesario entrar a analizar esa cuestión en el presente arbitraje. Parece suficiente

(B) El Representante para las Cuestiones Comerciales publicará en el *Federal Register* un aviso de la aplicación de cualquier determinación formulada de conformidad con el presente artículo y que afecte al Título II de la Ley de Comercio Exterior de 1974.

(d) POSIBILIDAD DE COMENTARIO POR LAS PARTES INTERESADAS. Antes de publicar una determinación con arreglo al presente artículo, la autoridad administradora o la Comisión, según corresponda, ofrecerán a las partes interesadas la posibilidad de presentar comentarios por escrito y, cuando proceda, podrán mantener una audiencia sobre la determinación. (Prueba documental 12 de la comunicación de los Estados Unidos.)

Véase, además, el artículo 123(g) de la Ley sobre los Acuerdos de la Ronda Uruguay, que establece, en la parte pertinente, lo siguiente:

(g) PRESCRIPCIONES PARA LA ACTUACIÓN DE LOS ORGANISMOS

(1) MODIFICACIONES DEL REGLAMENTO O LA PRÁCTICA DEL ORGANISMO. En cualquier caso en el que un grupo de solución de diferencias o el Órgano de Apelación constate en su informe que un reglamento o práctica de un departamento u organismo de los Estados Unidos es incompatible con cualquiera de los Acuerdos de la Ronda Uruguay, no podrá enmendarse, anularse o modificarse de otra forma dicho reglamento o práctica en el proceso de aplicación del informe hasta que

[...]

(C) el jefe del departamento o el organismo de que se trate haya dado posibilidad de formular observaciones mediante la publicación en el *Federal Register* de la modificación propuesta y de la explicación de dicha modificación;

[...]

(F) la norma definitiva o cualquier otra modificación haya sido publicada en el *Federal Register*. (Prueba documental 1 de la comunicación de los Estados Unidos.)

²⁶ Comunicación de los Estados Unidos, párrafo 45.

señalar que, en el supuesto de que sean aplicables, los párrafos 2 y 4 del artículo 6 y el artículo 12 no establecen plazos mínimos o máximos para realizar los actos previstos respectivamente en cada uno de esos preceptos. Cabe también señalar que el artículo 123(g) de la Ley sobre los Acuerdos de la Ronda Uruguay de los Estados Unidos establece prescripciones o condiciones para la modificación de una práctica administrativa que un grupo especial o el Órgano de Apelación haya constatado que es incompatible con la OMC, pero no plazos mínimos o máximos para cada etapa.²⁷ El artículo 129 del mismo texto legal estadounidense establece plazos máximos para las medidas de la USITC y el Departamento de Comercio de los Estados Unidos (en su calidad de "autoridad administradora") destinadas a hacer compatibles con la OMC anteriores medidas o determinaciones.²⁸ El *plazo* para la

²⁷ El artículo 123(g)(2) dispone que la resolución o modificación definitiva no podrá surtir efecto *antes* del término de un *plazo de 60 días* contado a partir de la fecha en que comiencen las consultas previstas en el párrafo (1)(E), salvo que el Presidente determine que redundaría en beneficio del interés nacional de los Estados Unidos que la fecha de efectividad sea anterior. Las consultas previstas en el párrafo (1)(E) son consultas entre el Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales y el jefe del departamento u organismo competente y los comités competentes del Congreso sobre el contenido previsto de la práctica modificada. (Prueba documental 1 de la comunicación de los Estados Unidos.)

²⁸ Los artículos 129(a) y 129(b) disponen, en su parte pertinente, lo siguiente:

- (a) USITC y "auis/F1 6.7363n h ladeteos fer.25iaTj 0 -12 TD 0.1231 Tc.75 es el en 1 de la co44 el Pr4.14255nimos
MEDIDAS DE8EE Tiones Comerciartamento u organismoel R 0.233acontenido previe y los comités co43oneu 0 d

USITC es de 120 días y para la "autoridad administradora" el plazo *máximo* es de 180 días. En ambos casos, los plazos *máximos* se cuentan a partir del momento en el que el Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales (el "USTR") solicite a la USITC o a la "autoridad administradora" que dicte una nueva determinación compatible con la OMC. Asimismo, en ambos

37. El Japón considera que los períodos incluidos en los 4 meses solicitados por los Estados Unidos para la etapa administrativa, poslegislativa, de aplicación son excesivamente largos y que no son realmente necesarios teniendo en cuenta el tipo de operaciones que entraña el nuevo cálculo administrativo de datos discretos. Habría que señalar a este respecto que los Estados Unidos no han indicado de forma demasiado clara cuáles son los actos administrativos (además del nuevo cálculo de la tasa de derecho antidumping correspondiente a "todos los demás") que es necesario aplazar hasta la etapa poslegislativa, así como las razones para ello y la medida en que es necesario hacerlo. Parece que, en algunos casos, el calendario de la nueva determinación administrativa podría responder no a prescripciones legales de los Estados Unidos, sino a consideraciones de "eficiencia"³⁰, en el sentido de economizar esfuerzos, es decir, de elaborar simultáneamente varias determinaciones nuevas, en lugar de hacerlo de forma separada y consecutiva.

38. En relación con la etapa legislativa de la aplicación de las recomendaciones y resoluciones pertinentes del OSD, resultaría útil en particular destacar dos manifestaciones de los Estados Unidos. La primera es que las consultas "prelegislativas" entre los funcionarios competentes del Poder Ejecutivo y de la Administración y los comités competentes del Congreso de los Estados Unidos son necesarias a efectos de generar y articular el amplio apoyo necesario para la adopción por ambas Cámaras del Congreso de un proyecto de ley destinado a asegurar la conformidad con las normas de la OMC. Según los Estados Unidos, estas consultas son distintas de las conversaciones formales que tienen lugar entre los organismos del Poder Ejecutivo y de la Administración involucrados y los comités legislativos a los que podría asignarse un proyecto de ley una vez presentado³¹, y no pueden reemplazar o sustituir a éstas. Aun así, parece bastante razonable inferir que es probable que el procedimiento formal se desarrolle con mayor rapidez gracias a las consultas informales "prelegislativas" ya mantenidas. En *Chile - Impuestos a las bebidas alcohólicas - Arbitraje de conformidad con el párrafo 3 c) del artículo 21 del ESD* ("*Chile - Bebidas alcohólicas*") el árbitro señaló que la etapa "prelegislativa" es "una etapa importante cuando el éxito del esfuerzo legislativo también lo es".³²

39.

