

V. EXAMEN INTERMEDIO⁴²¹

A. INTRODUCCIÓN

5.1 El 28 de febrero de 2000, en cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 15 del ESD, se dio traslado a las partes del informe provisional del Grupo Especial. El 6 de marzo de 2000, el Japón y los Estados Unidos presentaron peticiones escritas de que el Grupo Especial reexaminara determinados aspectos de ese informe. Ni el Japón ni los Estados Unidos pidieron al Grupo Especial que celebrara una nueva reunión con las partes.

5.2 Como observación preliminar, el Grupo Especial señala que las partes no formularon observaciones sobre las evaluaciones de los elementos de hecho que figuraban en el informe provisional, con excepción del error de hecho contenido en la nota de pie de página 552 al párrafo 6.192, que se refería a la fase de los procedimientos en la cual los Estados Unidos formularon un argumento determinado.⁴²²

B. OBSERVACIONES DEL JAPÓN

5.3 El Japón solicitó que revisáramos los párrafos 6.52, 6.76, 6.103 y 6.170 del informe provisional.

5.4 En lo relativo al párrafo 6.52, el Japón critica su última frase. Aunque estamos de acuerdo con el Japón de que el punto de partida de nuestro análisis era el texto de la Ley de 1916, reconocemos que las interpretaciones judiciales podrían desarrollar considerablemente un texto tan conciso como el de dicha Ley, como sucedió aparentemente en el caso de la Ley Sherman, por ejemplo. Utilizamos por tanto la expresión "legislación estadounidense" refiriéndonos a la legislación de los Estados Unidos en general, y no a la Ley de 1916 en particular. También utilizamos el término "elijamos" a fin de confirmar que no interpretaríamos la legislación estadounidense en general ni las sentencias de los tribunales estadounidenses en particular. Sólo compararíamos las decisiones judiciales con lo que entendíamos que era la situación actual de la legislación estadounidense en ese campo. Por consiguiente, no juzgamos apropiado modificar la última frase del párrafo 6.52.

5.5 Hemos aclarado el párrafo 6.76 para atender a la inquietud expresada por el Japón. No obstante, no hemos considerado necesario modificar el párrafo 6.103 en el sentido sugerido por ese país, dado que la cuestión de que se trataba en el mismo era la interpretación de la Ley de 1916 por los tribunales, actualmente o en el futuro.

⁴²¹ De conformidad con el párrafo 3 del artículo 15 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias ("en adelante ESD"), "entre las conclusiones del informe definitivo del Grupo Especial figurará un examen de los argumentos esgrimidos en la etapa intermedia de reexamen". La sección siguiente, titulada "Examen intermedio" forma parte por tanto de las constataciones de nuestro informe.

⁴²² El Grupo Especial opina que si hubiese entendido o expuesto erróneamente algún aspecto de hecho del asunto en sus constataciones, las partes necesitarían contar con la oportunidad que les da la etapa intermedia de reexamen para hacer las correcciones o aclaraciones correspondientes, porque, a diferencia de los errores de derecho, los errores de hecho normalmente no pueden corregirse en la instancia de apelación. Las partes deben aprovechar esta última oportunidad para corregir las evaluaciones de los hechos efectuadas por el Grupo Especial, dado que, si no lo hiciesen, el Grupo Especial podría quedar expuesto innecesariamente al riesgo de que se lo acuse de no haber efectuado una evaluación objetiva de los hechos. Cabría sostener que si una parte no informa al Grupo Especial de un error de hecho contenido en sus constataciones podría estar infringiendo la obligación establecida en el párrafo 10 del artículo 3 del ESD, donde se establece, entre otras cosas que "todos los Miembros entablarán este procedimiento [del ESD] de buena fe y esforzándose por resolver [la diferencia]".

5.6 En lo tocante al párrafo 6.170, el Grupo Especial no adoptó una posición sobre la cuestión a la que el Japón se refiere. Sólo observó que un mercado nacional aislado se había considerado *a menudo* como *una de las razones* que hacían posible el dumping en primer lugar. Segundo, el hecho de que la cuestión sea muy controvertida entre los Miembros de la OMC no es en sí mismo una razón para suprimir esa declaración en el informe de un grupo especial. No obstante, el Grupo Especial estimó que la declaración de que se trataba no era esencial para su argumentación. Por consiguiente, modificó la redacción de la referida frase a fin de centrarla más precisamente en su verdadero propósito.

C. OBSERVACIONES DE LOS ESTADOS UNIDOS

5.7 Los Estados Unidos formularon observaciones sobre el contenido del párrafo 6.36, la nota de pie de página 552 al párrafo 6.192 y la nota de pie de página 599 al párrafo 6.292 del informe provisional.

5.8 Por lo que se refiere al párrafo 6.39, no entendemos la declaración de que se trata ("tanto del párrafo 2 del artículo 3 del ESD como de la práctica del Órgano de Apelación se desprende claramente que, cuando proceda, debemos basar nuestro enfoque en el adoptado por los tribunales internacionales en circunstancias similares") del informe provisional implique que los grupos especiales tienen la *obligación*, de acuerdo con el ESD, de tomar en consideración la práctica de otros tribunales internacionales. En primer lugar, señalamos que el verbo "debemos" está calificado por las expresiones "cuando proceda" y "basar". En segundo lugar, recordamos que en su informe relativo al asunto *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos*, el Órgano de Apelación examinó ciertas sentencias de la Corte Internacional de Justicia a fin de determinar si éstas "establec[ían] la norma general de que en todos los litigios internacionales la parte reclamante ha[bía] de tener un interés protegido jurídicamente para poder presentar una reclamación". El Órgano de Apelación estableció que las sentencias a que se referían las partes no negaban que fuese necesario remitirse a los términos de un tratado multilateral al examinar la cuestión de la legitimación en el marco de las disposiciones en materia de solución de diferencias del tratado en cuestión.⁴²³ De ese informe inferimos que si las sentencias de la Corte Internacional de Justicia hubieran establecido la norma general de que debía demostrarse un interés protegido jurídicamente, y los términos del Acuerdo sobre la OMC no impedían su aplicación a la solución de diferencias, el Órgano de Apelación habría aplicado ese principio. No obstante, a fin de evitar equívocos, hemos aclarado la frase de que se trata.

5.9 También corregimos el error de hecho relativo a la fase de estos procedimientos en la cual los Estados Unidos plantearon un argumento determinado.

5.10 Por lo que se refiere a la nota de pie de página 599 al párrafo 6.292, estamos de acuerdo con los Estados Unidos en que el Japón no formuló ninguna alegación concreta en relación con el arreglo a que llegaron las partes en el asunto *Wheeling-Pittsburgh*. La nota estaba destinada a complementar la frase en la que se afirmaba que la Ley de 1916 nunca había conducido a la imposición de ninguna medida correctiva por los tribunales. El Grupo Especial deseaba mostrar que había estudiado cuidadosamente todos los aspectos posibles de la situación de hecho, incluida la situación en que el tribunal interviniente hubiera sancionado formalmente los arreglos a que había llegado la Wheeling-Pittsburgh Steel Corporation, con la consecuencia de que, si fuese necesario, las autoridades estadounidenses, tales como los tribunales, las aduanas o los órganos encargados de la defensa de la competencia, podrían hacer observar tales arreglos. A este respecto, el Grupo Especial recuerda que la responsabilidad de los Miembros se aplica en el derecho internacional con independencia del poder gubernamental en que se haya originado la medida que tenga repercusiones internacionales. La nota de pie de página 599 sólo estaba destinada a aclarar que el Japón no había alegado la existencia de medidas correctivas consistentes en un arreglo sancionado por un tribunal.

⁴²³ Adoptado el 25 de septiembre de 1997, WT/DS27/AB/R, párrafo 133.

Hemos modificado por tanto la nota de pie de página 599 en el informe definitivo a fin de expresar más claramente nuestra intención.

VI. CONSTATAACIONES

A. CUESTIONES QUE DEBE ABORDAR EL GRUPO ESPECIAL

1. Hechos que han dado origen a la presente diferencia

6.1 La ley cuya compatibilidad con la OMC impugna el Japón, es un texto legislativo de los Estados Unidos promulgado bajo el epígrafe "Competencia desleal" en el Título VIII de la Ley sobre la Renta de 1916⁴²⁴, que ha sido denominado posteriormente "Ley Antidumping de 1916".⁴²⁵ La Ley de 1916, que prevé la imposición por los tribunales federales estadounidenses de sanciones civiles y penales por una determinada forma de discriminación transnacional de precios⁴²⁶ cuando se realiza con una determinada intención⁴²⁷, establece lo siguiente:

"Se declara ilegal que cualquier persona, al importar o ayudar a importar cualquier artículo de cualquier país extranjero en los Estados Unidos, lo importe, venda o haga importar o vender en este país, de manera habitual y sistemática, a un precio sustancialmente inferior al valor real de mercado o precio de venta al por mayor que, en el momento de su exportación a los Estados Unidos, se aplique a tales artículos en los mercados principales del país de su producción, o de otros países extranjeros a los que se exporten habitualmente, después de añadir a ese valor real de mercado o precio

⁴²⁴ Ley de 8 de septiembre de 1916. Esta Ley sobre la Renta puede consultarse en 39 Stat. 756 (1916). El Título VIII de la Ley sobre la Renta está recopilado en 15 U.S.C. §§ 71-74.

⁴²⁵ Varios documentos oficiales publicados por las autoridades estadounidenses y varias decisiones de los tribunales de los Estados Unidos se refieren al Título VIII de la Ley sobre la Renta de 1916 con el nombre de "Ley Antidumping de 1916". Los autores han denominado también a ese Título "Ley Antidumping de 1916" o lo han descrito como una ley que se ocupa de determinadas formas de dumping, independientemente de que se considere que se trata de una "ley antidumping" o de una "ley antimonopolio". Véase, por ejemplo, A. Paul Victor, *The Interface of Trade/Competition Law and Policy: An Overview*, 56 Antitrust Law Journal 397, página 401; John H. Jackson, *World Trade and the Law of GATT* (1968), página 403, nota 4 de pie de página. No obstante, hay que señalar que en el texto de la Ley no aparece literalmente el término "antidumping". Dado que una de las cuestiones que este Grupo Especial tiene que abordar es la de si esa Ley es una ley antidumping en el sentido del artículo VI del GATT de 1994, consideramos más adecuado referirnos a ella en el curso de nuestro análisis como "Ley de 1916".

⁴²⁶ Aun cuando el término "discriminación" puede tener en determinadas circunstancias algunas acepciones específicas, en las presentes constataciones se utiliza para indicar la existencia de una diferenciación (véase, por ejemplo, *The New Shorter Oxford English Dictionary* (1993), página 689). En consecuencia, con la expresión "discriminación transnacional de precios" nos referimos únicamente en las presentes constataciones a la existencia de una diferencia de precios entre dos mercados situados en países distintos, con independencia de la intención del exportador a que responde esa diferencia de precios o de los efectos de la misma. Véase también la definición de "dumping" de Jacob Viner como "discriminación de precios entre mercados nacionales" (*Dumping, A Problem in International Trade* (1923), página 3).

⁴²⁷ La Ley de 1916 forma parte de los esfuerzos legislativos de los Estados Unidos para hacer frente a diversas prácticas que en aquel momento se consideraba que constituían una "competencia desleal". Varias de las principales leyes antimonopolio y comerciales de los Estados Unidos que siguen siendo aplicables actualmente fueron adoptadas por el Congreso de los Estados Unidos ("Congreso de los EE.UU.") entre finales del siglo XIX y el decenio de 1930. La Ley Sherman (15 U.S.C. 1-7) se remonta a 1890 y la Ley Clayton a 1914 (15 U.S.C. 12, 13, 14-19, 20, 21, 22-27; 29 U.S.C. 52, 53). Con posterioridad a la Ley de 1916 se han aprobado la Ley Antidumping de 1921, la Ley Arancelaria de 1930 (que se ha convertido posteriormente en la base de la legislación antidumping estadounidense actualmente en vigor) y la Ley Robinson-Patman de 1936, que modificó el artículo 2 de la Ley Clayton de 1914.

de venta al por mayor, el flete, los derechos y las demás cargas y gastos que resulten necesariamente de la importación y venta de los mismos en los Estados Unidos, *siempre que* tal acto o tales actos se realicen con la intención de destruir o dañar a una rama de la producción de los Estados Unidos, o impedir el establecimiento de una rama de producción en los Estados Unidos, o de restringir o monopolizar cualquier parte del comercio e intercambio de tales artículos en los Estados Unidos.

Toda persona que infrinja el presente artículo, o se concierte o conspire con otra persona para infringirlo, incurrirá en una falta y, convicta de ello, será castigada con una pena de multa no mayor de 5.000 dólares, una pena privativa de libertad de no más de un año, o ambas penas, a discreción del tribunal.

Toda persona que resulte perjudicada en sus actividades empresariales o sus bienes a causa de una infracción del presente artículo, o de una concertación o conspiración para infringirlo, podrá incoar una acción ante el tribunal de distrito de los Estados Unidos correspondiente al distrito en que resida o se encuentre el demandado, o aquél en el que éste tenga un agente, con independencia de la cuantía del litigio, y percibirá el triple de la cuantía de los daños que haya sufrido, así como las costas del juicio, incluida una suma apropiada en concepto de honorarios de abogado.

Las disposiciones anteriores no se interpretarán de manera tal que priven a los tribunales estatales competentes de su jurisdicción en las acciones por daños y perjuicios que se incoen con arreglo a las mismas."

Dos características significativas de la Ley de 1916 son las siguientes:

- a) se prevé la revisión de las prácticas en cuestión por el poder judicial⁴²⁸ a nivel federal, y no por el poder ejecutivo; y
- b) se establece una doble vía ante los tribunales federales estadounidenses: i) un procedimiento civil, mediante el que una persona puede solicitar el resarcimiento de daños y perjuicios, y ii) un procedimiento penal, en el que el Departamento de Justicia de los Estados Unidos puede solicitar la imposición de una multa o de una pena privativa de libertad, o ambas penas.

2. Cuestiones que debe abordar el Grupo Especial

- a) Resumen de las cuestiones planteadas ante el Grupo Especial

6.2 El Grupo Especial entiende que las alegaciones y defensas de las partes pueden resumirse de la siguiente forma.⁴²⁹

6.3 El Japón impugna, no un supuesto concreto de aplicación de la Ley de 1916, sino la propia Ley. Alega que infringe el párrafo 4 del artículo III y el artículo XI del GATT de 1994, el párrafo 2 del Artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994⁴³⁰, el

⁴²⁸ En el presente informe se utilizan las expresiones "poder judicial", "poder ejecutivo" y "poder legislativo" en el sentido que se da a esas expresiones en el derecho constitucional estadounidense.

⁴²⁹ Las alegaciones y argumentos de las partes se exponen más detalladamente en las secciones II y III del presente informe.

⁴³⁰ Al que en adelante nos referiremos como "Acuerdo Antidumping".

artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping, el artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 3 del Acuerdo Antidumping, el artículo VI del GATT de 1994 y los artículos 4 y 5 del Acuerdo Antidumping, el artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 9 del Acuerdo Antidumping, el artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 11 del Acuerdo Antidumping, el artículo 1 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping por no ajustarse a lo dispuesto en el artículo VI del GATT de 1994 y los artículos 2, 3, 4, 5, 9 y 11 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio⁴³¹ y el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Por último, el Japón solicita que el Grupo Especial recomiende que los Estados Unidos deroguen la Ley de 1916 a fin de poner su legislación en conformidad con las obligaciones contraídas por ese país en el marco del Acuerdo sobre la OMC.

6.4 El Japón alega que la Ley de 1916 está comprendida en el ámbito del artículo VI del GATT de 1994 y en el del Acuerdo Antidumping, porque se ocupa de una forma de discriminación internacional de precios que en dicho artículo se define como "dumping". El Japón aduce que recientes decisiones judiciales adoptadas en los Estados Unidos sustentan la opinión de que la Ley de 1916 se ha aplicado como una ley antidumping. La naturaleza antidumping de la Ley de 1916 también ha sido reconocida por funcionarios del poder ejecutivo de los Estados Unidos.

6.5 El Japón alega además que, al prever una indemnización por el triple de los daños y perjuicios, multas o penas privativas de libertad, la Ley de 1916 infringe el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, a tenor de los cuales el único recurso admitido para contrarrestar el dumping es en el Acuerdo sobre la OMC la imposición de derechos.

6.6 El Japón alega asimismo que la Ley de 1916 infringe varias prescripciones del artículo VI y del Acuerdo Antidumping debido, entre otras cosas, a que no prevé los mismos elementos para la comparación destinada a establecer el margen de dumping, para la determinación del daño importante y con respecto a los requisitos de procedimiento relativos a la iniciación y realización de la investigación y al establecimiento y duración de las medidas.

6.7 El Japón sostiene también que la Ley de 1916 infringe el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 en la medida en que da un trato menos favorable a las mercancías importadas que el concedido a las mercancías estadounidenses en el marco de la Ley Robinson-Patman⁴³² en cuanto difiere en i) lo que debe alegarse para invocar la ley, ii) la inclusión en la Ley de 1916 del requisito de intención, en lugar del de "efecto" previsto en la Ley Robinson-Patman, iii) el requisito del resarcimiento del costo, iv) las defensas legales de que se dispone en el marco de la Ley Robinson-Patman y que no están expresamente previstas en la Ley de 1916 y v) los comportamientos sujetos a sanción.

6.8 Además, el Japón sostiene que la Ley de 1916 infringe el artículo XI, dado que establece inadmisibles prohibiciones o restricciones a la importación, distintas de los derechos, impuestos u otras cargas.

⁴³¹ En las presentes constataciones, nos referiremos al Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, incluidos sus anexos, con la expresión "Acuerdo sobre la OMC" y al Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio sin sus anexos, como "Acuerdo por el que se establece la OMC". En este contexto, nos referiremos al párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio como "párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC" y a los acuerdos anexos al Acuerdo por el que se establece la OMC como los "Acuerdos de la OMC".

⁴³² Véase la nota 279 de pie de página *supra*.

6.9 Por último, el Japón afirma que los Estados Unidos, al no haber puesto en conformidad la Ley de 1916 con las disposiciones del Acuerdo Antidumping y las disposiciones del GATT de 1994 a que ha hecho referencia anteriormente, infringe también el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC.

6.10 Los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial carece de jurisdicción para ocuparse de la compatibilidad de la Ley de 1916 con el Acuerdo Antidumping dado que, con arreglo al párrafo 4 del artículo 17 de ese Acuerdo, y tal como lo ha confirmado el Órgano de Apelación en el asunto *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*⁴³³, un grupo especial solo puede examinar una violación del Acuerdo Antidumping cuando se ha adoptado una de tres medidas específicas. El Grupo Especial no puede examinar la compatibilidad de la Ley de 1916 en sí misma con el Acuerdo Antidumping. Además, dada la relación existente entre el Acuerdo Antidumping y el artículo VI del GATT de 1994, el Grupo Especial no puede formular una constatación basada en el artículo VI separadamente de lo que proceda según el Acuerdo Antidumping.⁴³⁴

6.11 Los Estados Unidos aducen también que la Ley de 1916, en la medida en que el Departamento de Justicia de los Estados Unidos puede discrecionalmente entablar –o no– un procedimiento ante un tribunal federal, es una norma "no imperativa" en el sentido que han dado a este concepto los grupos especiales en el marco del GATT de 1947 y los grupos especiales y el Órgano de Apelación en el marco de la OMC. Los Estados Unidos añaden que la Ley de 1916 es susceptible de una interpretación compatible con la OMC, y de hecho ha sido interpretada de esa forma, lo que, de conformidad con la práctica de anteriores grupos especiales del GATT de 1947, hace también que la Ley de 1916 sea una norma legal "no imperativa".

6.12 Los Estados Unidos aducen asimismo que la Ley de 1916 es una ley antimonopolio. No está sujeta a las disciplinas del artículo VI del GATT de 1994, puesto que su objeto no es el dumping causante de daño a que se refiere el artículo VI, sino una forma específica de discriminación internacional de precios con intención predatoria. Los Estados Unidos estiman que el artículo VI se aplica sólo a las leyes que tienen por objeto imponer medidas en frontera en forma de derechos antidumping contra el dumping causante de daño. Los Miembros tienen libertad para hacer frente al dumping, incluido el dumping causante de daño, mediante otras medidas compatibles con la OMC. Dado que impone a los importadores el pago de indemnizaciones por daños y perjuicios, en lugar de imponer medidas en frontera en forma de derechos antidumping, la Ley de 1916 es una medida interna sujeta al artículo III, pero no al artículo VI. Sobre esa base, el Grupo Especial debe constatar que la Ley de 1916 no infringe el artículo VI del GATT de 1994. De aceptarse la interpretación del párrafo 1 del artículo VI que hace el Japón, todas las leyes antimonopolio de los Miembros, incluida la legislación japonesa y las normas de las CE en materia de competencia (con arreglo al artículo 82 del Tratado de Amsterdam), estarían sujetas al artículo VI del GATT de 1994 en la medida en que se basaran en la discriminación transnacional de precios.

6.13 Los Estados Unidos sostienen también que el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping no establecen que la aplicación de derechos sea el único remedio admitido para contrarrestar el dumping. Un Miembro sólo está obligado a respetar las disposiciones del Acuerdo Antidumping en la medida en que se proponga establecer derechos antidumping.

⁴³³ Informe adoptado el 25 de noviembre de 1998, WT/DS60/AB/R, en adelante "*Guatemala - Cemento*".

⁴³⁴ Los Estados Unidos citan los informes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación relativos al asunto *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*, adoptados el 20 de marzo de 1997, WT/DS22/R, WT/DS22/AB/R, en adelante "*Brasil - Coco desecado*".

6.14 Por último, los Estados Unidos alegan que la Ley de 1916 no infringe el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. En comparación con la Ley Robinson-Patman, la Ley de 1916 otorga de hecho a los productos importados un trato más favorable que el concedido a los productos estadounidenses. La Ley de 1916 requiere la *intención* de destruir o dañar una rama de producción de los Estados Unidos, o de impedir el establecimiento de una rama de producción en los Estados Unidos, o de restringir o monopolizar cualquier parte del comercio e intercambio de los artículos de que se trate en ese país. Según los Estados Unidos, se ha estimado que este requisito conforme al cual el reclamante ha de demostrar la existencia de esa "intención" es la principal razón por la que, en comparación con la Ley Robinson-Patman, la Ley de 1916 se ha aplicado en muy escasas ocasiones y generalmente de forma poco eficaz. Salvo en este punto, los requisitos de procedimiento de una y otra ley son similares o, en todo caso, más favorables a los demandados en el caso de la Ley de 1916.

6.15 Los Estados Unidos afirman asimismo que la Ley de 1916 no infringe el artículo XI del GATT de 1994, dado que, por su naturaleza, ninguno de los recursos proporcionados por la Ley de 1916 están comprendidos en el ámbito del párrafo 1 de dicho artículo.

6.16 Los Estados Unidos aducen además que, dado que la Ley de 1916 es susceptible de una interpretación que es plenamente compatible con todas las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en el marco de la OMC y, de hecho, así ha sido interpretada hasta ahora, el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC, no impone obligación alguna de modificarla.

b) Enfoque general adoptado por el Grupo Especial

6.17 De lo anteriormente expuesto, el Grupo Especial infiere que las dos partes enfocan la cuestión de la compatibilidad de la Ley de 1916 con la OMC de forma diametralmente opuesta. El Japón, basando sus argumentos en la definición de "dumping" del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994, parece estimar que cualquier ley que tenga por objeto el "dumping" en el sentido del artículo VI es una ley "comercial" y está, por tanto, sujeta a las disciplinas pertinentes de la OMC. Por el contrario, conforme al enfoque de los Estados Unidos, las disciplinas del artículo VI del GATT de 1994 sólo son aplicables en la medida en que el objeto declarado de una ley sea hacer frente al "dumping causante de daño" mediante el establecimiento de derechos. Cuando el objeto de una ley no es el "dumping causante de daño" a que se refiere el artículo VI del GATT de 1994, y si las medidas que impone no son medidas en frontera consistentes en derechos antidumping, las disciplinas de la OMC en relación con las medidas antidumping no son aplicables a esa ley.

6.18 Sobre la base de los argumentos expuestos por las partes, el Grupo Especial considera necesario adoptar el siguiente planteamiento en relación con la cuestión.⁴³⁵

6.19 En primer lugar, puesto que hemos de determinar la compatibilidad de una ley de los Estados Unidos con las obligaciones que incumben a ese Miembro en el marco de la OMC, hemos de determinar la forma de examinar esa ley y sus "circunstancias", es decir, las circunstancias de su promulgación (incluida su historia legislativa)⁴³⁶ y la(s) forma(s) posterior(es) en que la ha

⁴³⁵ Tomamos nota de que el Japón se ha referido a las repercusiones desfavorables para el comercio que tendría la Ley de 1916, en particular al "efecto paralizador" sobre sus exportaciones. No obstante, el Japón no ha vinculado esas afirmaciones con la violación de ninguna disposición determinada ni con una reclamación sin infracción. Por tal razón, no las hemos recogido.

⁴³⁶ Dado que en el presente informe se utiliza la expresión "historia legislativa" en relación con la preparación de textos legales de los Estados Unidos, daremos a esa expresión el significado que tiene en la práctica estadounidense: "Los antecedentes y hechos, incluidos los informes de las comisiones, las audiencias y los debates, que han llevado a la promulgación de una ley". *Black's Law Dictionary*, 6ª edición (1990), página 900.

interpretado el poder judicial de los Estados Unidos. Consideramos que ello es importante, dado que ambas partes han analizado sustancialmente la función que incumbe al Grupo Especial a este respecto. La manera en que consideremos la interpretación dada por los tribunales a un texto legal, como prueba del significado atribuido a sus términos, puede afectar a la forma en que hemos de entender los términos de la Ley de 1916.

6.20 En segundo lugar, hemos de considerar acto seguido si debemos examinar en primer lugar la Ley de 1916 en conexión con el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping, con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, o con ambas disposiciones y ese acuerdo, y ello por la razón de que la Ley de 1916, aunque se refiere a la discriminación transnacional de precios, impone medidas internas. El artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping tratan de medidas adoptadas por los Miembros frente a una práctica determinada, en tanto que el párrafo 4 del artículo III responde a la finalidad de garantizar que los productos extranjeros, una vez importados, no sean objeto de un trato menos favorable que el concedido a los productos nacionales. Consideramos que estamos facultados y obligados a pronunciarnos, sin perjuicio de la economía procesal, sobre la aplicabilidad del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, por una parte, y del artículo VI y el Acuerdo Antidumping, por otra, en el marco de nuestro examen de la compatibilidad de la Ley de 1916 con la(s) disposición(es) cuya aplicabilidad constatemos.

6.21 Basándonos en nuestras conclusiones, examinaremos la compatibilidad de la Ley de 1916 con el párrafo 4 del artículo III y/o el artículo VI del GATT de 1994 y con el Acuerdo Antidumping, en la medida en que resulte necesario para ayudar al Órgano de Solución de Diferencias de la OMC⁴³⁷ a formular sus recomendaciones. Debemos hacerlo tratando en primer lugar el argumento "jurisdiccional" de los Estados Unidos, según el cual el Grupo Especial no puede examinar la Ley de 1916 en sí misma en el marco del artículo VI y del Acuerdo Antidumping. También examinaremos la defensa de los Estados Unidos basada en la cuestión planteada en cuanto a la naturaleza "imperativa/no imperativa" de la Ley de 1916. Si pasamos al análisis del artículo VI del GATT de 1994 y del Acuerdo Antidumping, examinaremos el ámbito de nuestra jurisdicción en el marco de tales disposiciones. También nos ocuparemos de la relación entre el artículo VI y el Acuerdo Antidumping y la manera en que esta relación ha de afectar a las constataciones que formulemos.

6.22 Una vez hecho esto, podremos examinar también las alegaciones del Japón en relación con el artículo XI del GATT de 1994, con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC y con el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

6.23 No obstante, antes de analizar los aspectos sustantivos del asunto, examinaremos las cuestiones de procedimiento planteadas por las partes en el curso de las actuaciones.

c) Carga de la prueba

6.24 Recordamos que el Órgano de Apelación, en su informe sobre *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*,⁴³⁸ declaró lo siguiente:

"la carga de la prueba incumbe a la parte, sea el demandante o el demandado, que afirma una determinada reclamación o defensa. Si esa parte presenta pruebas suficientes para fundar la presunción de que su reclamación es legítima, la carga de la prueba se desplaza a la otra parte, que deberá aportar pruebas suficientes para refutar la presunción".

⁴³⁷ Al que nos referiremos en adelante también como "OSD".

⁴³⁸ Adoptado el 23 de mayo de 1997, WT/DS33/AB/R, página 16.

6.25 Aplicando esta regla a los testimonios fácticos aportados en el presente asunto, corresponde al Japón, en su calidad de reclamante, la carga de presentar pruebas suficientes para establecer una presunción *prima facie* de que cada una de sus alegaciones está fundada. Si lo hace, la carga de aportar pruebas suficientes para refutar esa presunción *prima facie* correspondería a los Estados Unidos. En caso de que los Estados Unidos afirmaran una determinada defensa, les correspondería la carga de probarla. No obstante, esta regla sólo es aplicable para determinar si incumbe a una parte la carga de la prueba, y en qué caso. Una vez que ambas partes han aportado pruebas y han cumplido de esa forma tales requisitos, corresponde al Grupo Especial sopesar el conjunto de las pruebas. En caso de que las pruebas relativas a una determinada alegación o defensa estén en conjunto equilibradas, la cuestión debe decidirse en contra de la parte a la que corresponda la carga de la prueba en relación con la alegación o defensa de que se trate.

6.26 En lo que respecta a la interpretación de los acuerdos abarcados, aunque los argumentos de las partes pueden ayudar al Grupo Especial, no vinculan a éste. De conformidad con el párrafo 2 del artículo 3 del ESD, la decisión sobre esas cuestiones debe ser acorde con las normas usuales de interpretación de los tratados aplicables a la OMC.

3. Relación del presente asunto con la reclamación de las CE

6.27 El objeto del presente asunto es básicamente el mismo que el del asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, reclamación de las CE (WT/DS136), y algunas de las cuestiones de las que debe ocuparse el Grupo Especial son en gran medida similares. No obstante, las alegaciones y argumentos formulados por el Japón y los argumentos con que han respondido los Estados Unidos en el presente asunto, son a veces muy diferentes de las alegaciones y argumentos expuestos por las Comunidades Europeas y los argumentos invocados por los Estados Unidos en WT/DS136. Recordamos también que, aunque este Grupo Especial está integrado por los mismos miembros que el que se ocupó de la reclamación de las CE, los dos Grupos Especiales son distintos desde el punto de vista procesal. En realidad, el Japón inició estas actuaciones varios meses después de que se iniciara el asunto incoado por las CE, y ninguna de las partes pidió que los Grupos Especiales armonizaran sus calendarios o celebrasen deliberaciones simultáneas con respecto a los dos procedimientos (WT/DS136 y WT/DS162). Los Estados Unidos se opusieron a que los dos Grupos Especiales celebrasen tales deliberaciones simultáneas y las Comunidades Europeas no eran favorables a que se demorasen las actuaciones en WT/DS136, lo que hubiera sido una consecuencia de esa manera de llevar a cabo las deliberaciones. En ese contexto, el Grupo Especial que se ocupó de la reclamación de las CE estimó que debía efectuar su examen con independencia del asunto de que aquí se trata, iniciado por el Japón, tanto en lo que se refería al procedimiento como al análisis de las cuestiones de fondo planteadas.

6.28 El mismo razonamiento ha de aplicarse al presente asunto. Por consiguiente, cada asunto ha de decidirse sobre la base de las alegaciones y argumentos formulados por las partes en el mismo. Esto también implica que nuestro razonamiento sobre una cuestión similar podrá ser a veces diferente, según los argumentos que hayan expuesto las partes al respecto. Señalamos entre otras cosas que, dado que en nuestra opinión la defensa de los Estados Unidos ha evolucionado entre la tramitación de uno y otro asunto, este Grupo Especial ha de examinar aspectos que no ha tenido que examinar el Grupo Especial en WT/DS136, y no sería compatible con la obligación de los dos Grupos Especiales de efectuar separadamente su examen de la Ley de 1916, volver a examinar las constataciones formuladas por el Grupo Especial en WT/DS136 sobre la base de los argumentos planteados en el asunto aquí examinado, o viceversa. No obstante, siempre que las alegaciones y argumentos de las partes planteen cuestiones idénticas a aquellas de que se ocupó el Grupo Especial en WT/DS136, aplicaremos el mismo razonamiento aplicado en ese asunto.

B. CUESTIONES PRELIMINARES

1. Petición de las Comunidades Europeas de que se le reconozcan derechos de tercero cualificado

6.29 Las Comunidades Europeas se reservaron sus derechos en calidad de terceros en el presente asunto y presentaron una comunicación escrita e hicieron una exposición oral a este Grupo Especial en nuestra primera reunión sustantiva. El 25 de agosto de 1999, las CE también pidieron que se les reconocieran derechos de tercero cualificado a fin de permitirles participar plenamente en las actuaciones, es decir, estar presentes en ambas reuniones sustantivas del Grupo Especial y estar facultadas para presentar una comunicación en cada ocasión. Las CE recordaron que se había adoptado una decisión similar en el asunto *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y a los productos cárnicos ("Hormonas")*.⁴³⁹ En ese asunto, el Órgano de Apelación declaró que "aunque el párrafo 1 del artículo 12 y el apéndice 3 del ESD no requieren específicamente que el Grupo Especial conceda esta oportunidad [...], creemos que esta decisión queda a la razonable discreción y autoridad del Grupo Especial, sobre todo si éste la considera necesaria para garantizar a todas las partes un proceso con las debidas garantías legales".

6.30 El Japón informó al Grupo Especial que compartía la preocupación de las Comunidades Europeas y aceptaba su petición de que se le reconocieran derechos de tercero cualificado. A su vez, el Japón pidió acceso a los documentos intercambiados por las partes en WT/DS136 y el derecho de asistir a la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial en ese asunto. Los Estados Unidos se opusieron firmemente a lo solicitado por las CE. A juicio de este país, no se necesitaban derechos de tercero cualificado para obtener acceso a las comunicaciones de las partes. En el asunto *CE - Hormonas*, los Grupos Especiales habían concedido derechos de tercero cualificado esencialmente porque tenían el propósito de celebrar deliberaciones simultáneas en el procedimiento iniciado por los Estados Unidos y en el iniciado por el Canadá. Los Estados Unidos indicaron que no apoyarían el mantenimiento de deliberaciones simultáneas en el presente asunto, y que no podían dar su conformidad a una petición cuya finalidad parecía ser la de ofrecer a los terceros la oportunidad de presentar una comunicación adicional en el procedimiento ante el Grupo Especial iniciado por instancia suya.

6.31 El 13 de septiembre de 1999, el Grupo Especial, por conducto de su Presidente, informó a las partes y a las Comunidades Europeas de que no podía acceder a la solicitud de éstas. El Grupo Especial se reservó el derecho a volver a considerar la cuestión en función de las circunstancias posteriores y comunicó a las partes y a las Comunidades Europeas que la analizaría detenidamente en sus constataciones.

6.32 El Grupo Especial ha examinado cuidadosamente los argumentos formulados por las partes. Aunque el ESD no prevé expresamente la ampliación de los derechos de los terceros, ni el artículo 10 del ESD ni cualquier otra disposición del mismo impiden a los grupos especiales conceder a los terceros derechos distintos de los mencionados expresamente en ese artículo. Señalamos también que el párrafo 3 del artículo 9 del ESD, que se refiere a situaciones en las que se establece más de un grupo especial para examinar reclamaciones relacionadas con la misma materia, no se ocupa de la cuestión de la participación más amplia de terceros. Por último, recordamos que en el asunto *CE - Hormonas*, el Órgano de Apelación confirmó que la concesión a los terceros de derechos más amplios formaba parte de las facultades discrecionales de los grupos especiales de conformidad con el párrafo 1 del artículo 12 del ESD.⁴⁴⁰

⁴³⁹ Informe adoptado el 13 de febrero de 1998, WT/DS26/R (reclamación de los Estados Unidos); WT/DS48/R (reclamación del Canadá), en adelante, el asunto "*CE - Hormonas*".

⁴⁴⁰ *Op. cit.*, párrafo 154.

6.33 No obstante, señalamos que el ESD establece una diferencia entre los derechos de las partes principales y los derechos de los terceros, y que es necesario respetar ese principio en consonancia con el espíritu del ESD. Hasta ahora sólo se han concedido derechos más amplios a los terceros por razones específicas. En el asunto *CE - Hormonas*, como en el presente procedimiento y en el procedimiento iniciado por las Comunidades Europeas (WT/DS136), los dos Grupos Especiales estaban compuestos por los mismos integrantes y se ocupaban del mismo asunto. Aunque esos elementos parecen haber tenido considerable influencia en las decisiones adoptadas por los Grupos Especiales y en la confirmación de esa decisión por el Órgano de Apelación, consideramos que no tienen siempre un peso decisivo. De lo contrario, habría que conceder a los terceros derechos ampliados en casi todos los casos en los que el mismo asunto fuera objeto de dos o más reclamaciones y los correspondientes grupos especiales tuvieran la misma composición.⁴⁴¹ Observamos que en el asunto *CE - Hormonas* -concurrían circunstancias especiales que contribuyeron sin duda a las decisiones de los Grupos Especiales de examinar los dos casos simultáneamente, tales como su carácter sumamente técnico y su complejidad fáctica, así como el hecho de que los Grupos Especiales habían decidido mantener una sola reunión con las partes y los expertos consultados de conformidad con el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias. Las decisiones correspondientes se habían basado en gran medida en razones prácticas, y era necesario preservar las debidas garantías de procedimiento. De los informes del asunto "*CE - Hormonas*" deducimos que se concedieron a los terceros derechos más amplios debido principalmente a circunstancias específicas.

6.34 Constatamos que en el presente asunto, que no requiere el examen de hechos técnicos o testimonios científicos complejos, no concurren circunstancias similares. Además ninguna de las partes ha solicitado que los Grupos Especiales armonicen su calendario o mantengan deliberaciones simultáneas en ambos procedimientos (WT/DS136 y WT/DS162). De hecho, los Estados Unidos se oponían a la celebración de deliberaciones simultáneas.

6.35 En consecuencia, constatamos que no había razón para conceder a las Comunidades Europeas derechos más amplios en calidad de tercero en las presentes actuaciones.

2. Contexto en que el Grupo Especial debe examinar la Ley de 1916

a) Cuestión sometida al Grupo Especial

6.36 Tomamos nota de que el Japón impugna la compatibilidad de la Ley de 1916 en sí misma -y no de determinados supuestos de aplicación de la Ley- con determinadas disposiciones del Acuerdo sobre la OMC. Aunque de los términos del párrafo 2 del artículo 3 del ESD se desprende claramente que es competencia del Grupo Especial "aclarar las disposiciones vigentes de [los acuerdos abarcados] de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público", el ESD no establece expresamente la forma en que los grupos especiales deben abordar la legislación interna. El artículo 11 del ESD indica únicamente que los grupos especiales deberán hacer "una evaluación objetiva de los hechos". No obstante, tanto del párrafo 2 del artículo 3 del ESD como de la práctica del Órgano de Apelación se desprende claramente que, cuando procede, debemos tomar en consideración la práctica de los tribunales internacionales a este respecto.

6.37 En el presente caso hay aún otro aspecto que debe tenerse en cuenta. Aunque los grupos especiales tienen que analizar con frecuencia leyes internas, en este caso se nos pide que examinemos la compatibilidad de una ley que fue redactada hace más de ochenta años, y en cuyos términos no cabe ninguna duda de que influyó el contexto histórico, cultural, jurídico y económico de la época.

⁴⁴¹ Nuestra observación se basa en nuestra apreciación de la situación actual de la práctica de la OMC y no prejuzga la cuestión de si sería o no conveniente en general conceder a los terceros derechos más amplios.

Tomamos nota además de que las partes parecen abrigar opiniones divergentes acerca de la forma en que el Grupo Especial debería considerar las decisiones de los tribunales relativas a esa Ley.

6.38 Por otra parte, la Ley de 1916 ha sido aplicada en muy escasas ocasiones desde su promulgación. El Grupo Especial tiene entendido, sobre la base de la información facilitada por las partes, que nunca se ha incoado ninguna acción penal en virtud de la Ley de 1916 y que, hasta los primeros años del decenio de 1970 sólo se tiene conocimiento de una decisión judicial adoptada en el marco del procedimiento civil previsto en esa Ley.⁴⁴² Desde 1975, ha habido únicamente un número escaso de interpretaciones judiciales de las disposiciones de la Ley. Se trata, en su totalidad, de interpretaciones de tribunales de apelación de circuito o de tribunales de distrito estadounidenses.⁴⁴³ Ninguna alegación en relación con la Ley de 1916 ha sido hasta ahora expresamente examinada por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos.⁴⁴⁴

6.39 En consecuencia, consideramos procedente aclarar desde un principio la forma en que tomaremos en consideración el propio texto de la Ley de 1916, el contexto histórico de su promulgación (incluida la historia legislativa) y la interpretación dada posteriormente a la Ley, según se desprende de la jurisprudencia estadounidense y otros elementos de información pertinentes.

b) Forma en que el Grupo Especial debe considerar el texto de la Ley de 1916, el contexto de su promulgación, la jurisprudencia relativa a ella y otros elementos pertinentes de información.

i) *Argumentos de las partes y enfoque del Grupo Especial*

6.40 El Japón alega que el texto de la Ley de 1916 es inequívoco. Por consiguiente, el análisis del Grupo Especial debe comenzar y concluir con el texto. El Grupo Especial no debe admitir la caracterización de la Ley de 1916 por los Estados Unidos como un recurso "antimonopolio". La existencia y características de la Ley de 1916 son cuestiones de hecho que se "deja[n] a la discreción del grupo especial que decide sobre los hechos". El término "examen", utilizado por el Órgano de Apelación en su informe relativo al asunto *India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura*⁴⁴⁵ abarca todos los aspectos de la "evaluación objetiva del asunto" prevista en el artículo 11 del ESD. Así pues, el Grupo Especial no debe aceptar como vinculante la interpretación judicial estadounidense de la Ley de 1916.

6.41 El Japón estima también que el contexto histórico y la historia legislativa confirman la interpretación textual de la Ley de 1916.

6.42 Además, el Japón alega que declaraciones oficiales de funcionarios del poder ejecutivo de los Estados Unidos contradicen la posición adoptada por ese país en el presente asunto. El Japón hace referencia a comunicaciones dirigidas por funcionarios estadounidenses a miembros del Congreso, o a declaraciones formuladas ante el Congreso, según las cuales la Ley de 1916 quedó amparada por la

⁴⁴² *H. Wagner and Adler Co. v. Mali*, F.2d 666 (2d Cir. 1935).

⁴⁴³ La competencia para examinar las reclamaciones presentadas en el marco de la Ley de 1916 corresponde a los tribunales federales (tribunales de distrito y tribunales de apelación de circuito) bajo la supervisión del Tribunal Supremo de los Estados Unidos (al que en adelante nos referiremos también como el "Tribunal Supremo").

⁴⁴⁴ En *United States v. Cooper Corporation* (312 U.S. 600, 1941), al que nos referiremos en adelante como "asunto *Cooper*", página 745, el Tribunal Supremo se refirió a la Ley de 1916 como "complementaria" de la Ley Sherman. La decisión correspondiente se examina más detenidamente en la sección VI C.2 d) ii) *infra*.

⁴⁴⁵ Adoptado el 16 de enero de 1998, WT/DS50/AB/R, (en adelante "*India – Protección mediante patente (Estados Unidos)*"), párrafos 66-67.

"cláusula de anterioridad" del GATT de 1947 como "legislación vigente" en el sentido del Protocolo de Aplicación Provisional. A juicio del Japón, esas declaraciones demuestran que, durante años, los Estados Unidos estimaron que la Ley de 1916 era incompatible con el GATT y tenía que ampararse en la cláusula de anterioridad.

6.43 Por último, el Japón cita un documento de 1995 del Departamento de Justicia y la Comisión Federal de Comercio de los Estados Unidos, titulado *Antitrust Enforcement Guidelines for International Operations* (Directrices de observancia antimonopolio para operaciones internacionales)⁴⁴⁶, en el que se declara que "la Ley de 1916 no es una ley antimonopolio [...], es una ley relativa al comercio que crea un derecho privado contra importadores". Este documento muestra que los dos órganos gubernamentales de los Estados Unidos encargados de aplicar la legislación antimonopolio de ese país están de acuerdo en que la Ley de 1916 no es una ley antimonopolio, sino una ley antidumping. El Japón también menciona una recopilación preparada por el Comité de Medios y Arbitrios de la Cámara de Representantes de los Estados Unidos, en la que se incluye la Ley de 1916 como una ley comercial.

6.44 Los Estados Unidos aducen que es un principio aceptado del derecho internacional que el derecho interno constituye un hecho que debe probarse ante un tribunal internacional. En el asunto *India - Protección mediante patente (Estados Unidos)*, el Órgano de Apelación afirmó que el examen realizado por el Grupo Especial de la legislación interna de la India era el examen de una cuestión de hecho. El Grupo Especial había procedido correctamente al efectuar un amplio examen de la legislación india de que se trataba para determinar si la India había cumplido las obligaciones que había contraído en el marco del Acuerdo sobre los ADPIC. El Órgano de Apelación había también señalado con aprobación que el Grupo Especial no había interpretado la ley india en sí misma, sino que la había examinado para determinar si era compatible con la OMC. Este Grupo Especial debe determinar el hecho que constituye la Ley de 1916 en el marco del régimen legal de los Estados Unidos, que abarca las decisiones judiciales estadounidenses que interpretan esa Ley. Si el Grupo Especial intentase interpretar la Ley de 1916, se correría el riesgo de que adoptara una interpretación que no correspondiese a su verdadera aplicación en los Estados Unidos. El Grupo Especial debe considerar que la jurisprudencia que ha interpretado la Ley de 1916 es decisiva a los efectos de determinar el hecho que la legislación de los Estados Unidos constituye. La función del Grupo Especial es evaluar los hechos y determinar seguidamente si son o no conformes con los acuerdos pertinentes de la OMC, lo que por lo general entraña la interpretación del alcance de esos acuerdos y de su aplicabilidad a los hechos. La interpretación que debe atribuirse a la Ley de 1916 es una cuestión de hecho que ha de establecerse, ya que es un principio aceptado del derecho internacional que el derecho interno constituye un hecho que debe probarse ante los tribunales internacionales. El Grupo Especial debe evaluar la situación actual de la jurisprudencia y decidir por sí mismo si la Ley de 1916 es incompatible con alguna obligación emanada de la OMC. No obstante, no es función del Grupo Especial manifestar su acuerdo o desacuerdo con ninguna decisión judicial estadounidense de interés para la interpretación de la Ley de 1916.

6.45 Los Estados Unidos estiman también que el Grupo Especial no debe atribuir peso alguno a las declaraciones de funcionarios del poder ejecutivo estadounidense citadas por el Japón, por dos razones. En primer lugar, las declaraciones relativas a la compatibilidad con el GATT de una enmienda a la Ley de 1916 carecen de pertinencia en el presente asunto, dado que tales enmiendas nunca se aprobaron. En segundo lugar, los Estados Unidos estiman que las notificaciones al GATT de sus leyes amparadas por la cláusula de anterioridad (documento L/2375/Add.1), que no incluyen la Ley de 1916, constituyen una prueba de la opinión oficial de los Estados Unidos de que esa Ley no era incompatible con la Parte II del GATT de 1947. Así pues, las declaraciones mencionadas por el Japón están, en realidad, equivocadas.

⁴⁴⁶ Abril de 1995. Puede consultarse en <http://www.usdoj.gov/atr/public/guidelines/internat.txt>.

6.46 Por último, los Estados Unidos indican que las *Antitrust Enforcement Guidelines for International Operations* no constituyen una reglamentación con fuerza de ley, sino que están destinadas a proporcionar orientaciones sobre la legislación antimonopolio a las empresas que desarrollan actividades internacionales, en relación con cuestiones concretamente vinculadas con la política de aplicación internacional de esa legislación por los órganos competentes. Los Estados Unidos mencionan también su sistema de codificación, en el que la Ley de 1916 está clasificada como un texto relativo a la competencia desleal, y una recopilación preparada para el Comité de Asuntos Judiciales, que incluye la Ley de 1916 entre las leyes antimonopolio de los Estados Unidos.

6.47 El Grupo Especial opina que el análisis de una ley cuya compatibilidad con la OMC es preciso evaluar debe comenzar con un análisis de los términos de la ley. No obstante, consideramos que no debemos limitarnos a analizar el texto de la Ley de 1916 sin tener en cuenta la interpretación que han dado a la Ley los tribunales de los Estados Unidos u otros organismos de ese país, y ello aun en caso de que constatemos que los términos literales del texto son claros. De lo contrario, podríamos llegar a un entendimiento de esa Ley distinto de la forma en que las autoridades estadounidenses la entienden y aplican realmente, lo que estaría en pugna con nuestra obligación de hacer una evaluación objetiva de los hechos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 del ESD. En consecuencia, atenderemos a todos los aspectos de la legislación interna de los Estados Unidos que sean pertinentes para entender la Ley de 1916. No obstante, el examen de todos los aspectos pertinentes de la legislación interna de un Miembro puede plantear ciertas dificultades metodológicas, por ejemplo, en lo que respecta al grado en que hay que respetar la calificación que da el Miembro en cuestión a su legislación. A este respecto, determinaremos en primer lugar la forma de abordar este aspecto del examen de una ley interna y la forma en que debemos examinar la jurisprudencia relativa a la misma, ya que los tribunales tienen atribuida, entre otras, la competencia para interpretar la ley. Además, habida cuenta de que la Ley de que se trata fue promulgada hace más de ochenta años y no ha sido invocada regularmente, y dado que las partes han hecho referencia a otros elementos, como el contexto histórico de la Ley, su historia legislativa y algunas declaraciones posteriores de autoridades estadounidenses sobre ella, explicaremos también la forma en que examinaremos esos elementos.

ii) *Examen por los grupos especiales de la legislación interna en general*

6.48 Observamos que en *India - Protección mediante patente (Estados Unidos)*, el Órgano de Apelación se ocupó con cierto detenimiento de la forma en que los grupos especiales debían considerar la ley interna. El Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

"En derecho internacional público, un tribunal internacional puede tratar la ley interna de varias maneras. La ley interna puede servir de prueba de hechos y puede proporcionar pruebas de la práctica del Estado."⁴⁴⁷

"Es claro que para determinar si la India ha cumplido las obligaciones que le impone el apartado a) del párrafo 8 del artículo 70 [del Acuerdo sobre los ADPIC] es esencial un examen de los aspectos pertinentes de la legislación interna de la India. [...] Decir que el Grupo Especial debía haber hecho algo distinto equivaldría a afirmar que sólo la India puede evaluar si la legislación india es compatible con las obligaciones que impone a este país el *Acuerdo sobre la OMC*. Es claro que esto no puede ser así."⁴⁴⁸

⁴⁴⁷ *Op. cit.*, párrafo 65. Véase también M.N. Shaw, *International Law* (1995), página 106, donde se indica que la legislación interna "puede utilizarse como prueba del cumplimiento o falta de cumplimiento de obligaciones internacionales".

⁴⁴⁸ *Ibid.*, párrafo 66.

6.49 En ese mismo informe, el Órgano de Apelación aclara la medida en que los grupos especiales pueden examinar las leyes de los Miembros. Ante la necesidad de determinar si la India ofrecía una protección jurídica acorde con las prescripciones del párrafo 8 del artículo 70 del Acuerdo sobre los ADPIC, se pregunta "¿qué es un sólido fundamento legal en el derecho de la India?"⁴⁴⁹ Y hace suya la conclusión del Grupo Especial de que "la práctica administrativa actual [de la India, basada en las denominadas "instrucciones administrativas" del Gobierno"] crea cierto grado de inseguridad jurídica pues exige a los funcionarios de la India que ignoren determinadas disposiciones obligatorias de la Ley de Patentes".⁴⁵⁰ El Órgano de Apelación coincidió asimismo en que "era necesario que el Grupo Especial tratase de llegar a una comprensión detallada del *funcionamiento* de la Ley de Patentes en cuanto guarda relación con las "instrucciones administrativas" para evaluar el cumplimiento por la India de las obligaciones que le corresponden en virtud del apartado a) del párrafo 8 del artículo 70 [del Acuerdo sobre los ADPIC]."⁴⁵¹

6.50 Así pues, entendemos el término "examen" utilizado por el Órgano de Apelación en el sentido de que no es necesario que los grupos especiales acepten literalmente la calificación que el demandado dé a su legislación. Los grupos especiales pueden analizar el funcionamiento de la legislación interna y determinar si la descripción del funcionamiento de la ley hecha por el demandado es compatible con la estructura jurídica del Miembro de que se trate. De esta forma, podrán determinar si la ley, tal como se aplica, está o no en conformidad con las obligaciones que impone al Miembro en cuestión el Acuerdo sobre la OMC.⁴⁵²

iii) *Consideración de la jurisprudencia relativa a la Ley de 1916*

6.51 En el presente caso, a diferencia de lo que ocurría en el asunto *India – Protección mediante patente (Estados Unidos)*, los Estados Unidos no alegan que el sentido de la Ley de 1916 esté determinado por algunas interpretaciones administrativas. La situación es distinta en la medida en que ambas partes, en apoyo de sus alegaciones, se basan en varios fallos de tribunales de los Estados Unidos que han aplicado e interpretado la Ley de 1916 desde el decenio de 1970.⁴⁵³ En muchos

⁴⁴⁹ *Ibid.*, párrafo 59.

⁴⁵⁰ *Ibid.*, párrafo 63, informe del Grupo Especial, párrafo 7.35.

⁴⁵¹ *Ibid.*, párrafo 68 (las cursivas son nuestras).

⁴⁵² Los ejemplos citados por el Órgano de Apelación ponen de manifiesto este hecho (*Ibid.*, párrafo 67):

"Anteriores grupos especiales del GATT/OMC también han hecho exámenes detallados de la legislación interna de algún Miembro al evaluar su conformidad con las correspondientes obligaciones adquiridas en el GATT/OMC. Por ejemplo, el Grupo Especial que se ocupó del caso *Estados Unidos – Artículo 337 de la Ley Arancelaria de 1930* [no se reproduce la nota de pie de página], hizo un examen detallado de la legislación y la práctica pertinentes de los Estados Unidos, con inclusión de los recursos previstos en el artículo 337 y las diferencias existentes entre los procedimientos en materia de patentes y los procedimientos de los tribunales federales de distrito, para determinar que el artículo 337 era incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1947."

⁴⁵³ Se refieren a alegaciones formuladas al amparo de la Ley de 1916 las siguientes decisiones -definitivas o provisionales- de los tribunales: *H. Wagner and Adler Co. v. Mali*, op. cit.; *In re Japanese Electronic Products Antitrust Litigation*, 388 F. Supp. 565 (Judicial Panel on Multidistrict Litigation, 1975) (en adelante "*In re Japanese Electronic Products I*"); *Zenith Radio Corp. v. Matsushita Electric Industrial Co., Ltd.*, 402 F. Supp. 244 (E.D. Pa. 1975) (en adelante "*Zenith I*"); *Zenith Radio Corp. v. Matsushita Electric Industrial Co., Ltd.*, 402 F. Supp. 251 (E.D. Pa. 1975) (en adelante "*Zenith II*"); *Outboard Marine Corp. v. Pezetel*, 461 F. Supp. 384 (D. Del. 1978); *Schwimmer v. Sony Corp. of America*, 471 F. Supp. 793 (E.D.N.Y. 1979); *Schwimmer v. Sony Corp. of America*, 637 F.2d 41 (2nd Cir. 1980); *Jewel Foliage Co. v. Uniflora Overseas Florida*, 497 F. Supp. 513 (M.D. Fla. 1980); *Zenith Radio Corp. v. Matsushita Electric Industrial Co., Ltd.*, 494 F. Supp. 1190 (E.D. Pa. 1980) (en adelante "*Zenith III*"); *In re Japanese Electronic*

Miembros, en tanto que no cabe recurso alguno contra las resoluciones judiciales definitivas concernientes a la interpretación de una determinada ley, un órgano judicial interno al que se haya pedido que aplique la ley de que se trate puede, por lo general, revocar las interpretaciones administrativas de la ley. En cambio, la interpretación administrativa será normalmente unitaria, mientras que, según la estructura judicial del Miembro, las interpretaciones judiciales pueden proceder de diversos tribunales situados a distinto nivel en la organización judicial. La pluralidad de las fuentes de la jurisprudencia puede hacer más difícil la determinación del valor que hay que atribuir a los diversos fallos que integran la jurisprudencia.

6.52 Recordamos que la Corte Internacional de Justicia, en el asunto *Elettronica Sicula S.p.A (ELSI)*, se remitió al fallo de la Corte Permanente de Justicia Internacional⁴⁵⁴ en el caso *Brazilian Loans*, al que los Estados Unidos remiten también en sus comunicaciones, y señaló lo siguiente:

"Cuando la determinación de una cuestión de derecho interno sea esencial para que la Corte pueda adoptar una decisión en un asunto, la Corte habrá de sopesar la jurisprudencia de los tribunales internos y, en caso de que dicha jurisprudencia sea dudosa o no sea concorde, corresponderá a la Corte elegir la interpretación que considere más conforme con la ley (*Brazilian Loans*, PCIJ, series A, N^{os} 20/21, página 124)."⁴⁵⁵

Somos plenamente conscientes de que nuestra función consiste en aclarar las disposiciones vigentes de los acuerdos abarcados para determinar la compatibilidad de una ley interna con esos acuerdos. Somos asimismo conscientes de que en el asunto *Brazilian Loans*, se pedía a la CPJI que aplicara la legislación interna a un determinado asunto. No obstante, opinamos que ni en el texto del ESD ni en la práctica del Órgano de Apelación hay nada que nos impida "sopesar la jurisprudencia de los tribunales internos [estadounidenses]" en caso de que ésta "sea dudosa o no sea concorde", lo que no requiere que formulemos una interpretación propia independiente de la legislación estadounidense, sino simplemente que elijamos entre los fallos pertinentes la interpretación más conforme con dicha legislación, en la medida en que ello resulte necesario para resolver la cuestión que se nos ha sometido.⁴⁵⁶

Products Antitrust Litigation (Zenith Radio Corp. v. Matsushita Electric Industrial Co., Ltd.), 723 F.2d 319 (3d Cir. 1983) (en adelante "*In re Japanese Electronic Products II*"); *Western Concrete Structures Co. v. Mitsui & Co.*, 760 F.2d 1013 (9th Cir. 1985); *Isra Fruit Ltd. V. Agrexco Agr. Export Co.*, 631 F. Supp. 984 (S.D.N.Y. 1986); *In re Japanese Electronic Products Antitrust Litigation (Zenith Radio Corp. v. Matsushita Electric Industrial Co., Ltd.)*, 807 F.2d 44 (3d Cir. 1986) (en adelante "*In re Japanese Electronic Products III*"); *Helmac Products Corp. v. Roth (Plastics) Corp.*, 814 F. Supp. 560 (E.D. Mich. 1992) (en adelante "*Helmac I*"); *Helmac Products Corp. v. Roth (Plastics) Corp.*, 814 F. Supp. 581 (E.D. Mich. 1993) (en adelante "*Helmac II*"); *Geneva Steel Company v. Ranger Steel Supply Corp.*, 980 F. Supp. 1209 (D. Utah 1997) (en adelante "*Geneva Steel*"); *Wheeling-Pittsburgh Steel Corporation v. Mitsui Co.*, 35 F. Supp.2d. 597 (S.D. Ohio 1999) (en adelante "*Wheeling-Pittsburgh*").

⁴⁵⁴ En adelante "CPJI".

⁴⁵⁵ *Case Concerning Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI)* (United States of America v. Italy), ICJ Reports 1989, página 15, p. 47, párrafo 62.

⁴⁵⁶ No estimamos que este modo de proceder nos obligue a *interpretar* el derecho estadounidense, lo que entrañaría los riesgos que los Estados Unidos han puesto de relieve en sus comunicaciones. Nuestro planteamiento es coherente con el razonamiento seguido en el asunto *Brazilian Loans* por la CPJI, cuando declaró lo siguiente:

"De ello se deduce que la Corte debe prestar la máxima atención a las decisiones de los tribunales internos de un país, ya que sólo con la ayuda de la jurisprudencia de esos órganos

6.53 Observamos que la aplicación de la Ley de 1916 corresponde a los tribunales federales estadounidenses. Las interpretaciones formuladas por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos prevalecen sobre las formuladas por los tribunales de apelación de los diversos circuitos. A su vez estas últimas prevalecen sobre las formuladas por los tribunales de distrito pero únicamente dentro del mismo circuito.⁴⁵⁷

6.54 Sobre la base de las comunicaciones de las partes entendemos que el Tribunal Supremo no ha abordado aún la interpretación de disposiciones específicas de la Ley de 1916 y que sólo ha hecho referencia a la Ley de 1916 en uno de sus fallos.⁴⁵⁸ En consecuencia, la jurisprudencia que han presentado las partes y que nos permitiría entender el sentido real que tiene hoy la Ley de 1916 procede esencialmente de tribunales de distrito y tribunales de apelación de diversos circuitos de la organización de los tribunales federales estadounidenses. Observamos además que, en sus comunicaciones, las partes se han basado en fallos distintos, que alegan que apoyan su interpretación de la Ley de 1916.

6.55 Respetaremos la jerarquía formal de las decisiones judiciales en el sistema federal de los Estados Unidos en la medida en que esa jerarquía sea aplicable. A ese respecto, debemos considerar que las decisiones de los tribunales de apelación de circuito prevalecen sobre las decisiones de los tribunales de distrito. No obstante, la aplicación de ese criterio formal puede resultar insuficiente en algunos casos, por ejemplo cuando sea necesario cotejar decisiones procedentes de distintos circuitos.⁴⁵⁹ En consecuencia, determinaremos en todos los casos en primer lugar si las resoluciones objeto de nuestra comparación se refieren i) a la misma cuestión, y ii) con el mismo grado de detalle. Dicho de otro modo, nos cercioraremos en todos los casos de la posibilidad de establecer razonablemente una comparación, tanto desde el punto de vista de los hechos como de las cuestiones jurídicas examinadas, antes de dar preferencia a la interpretación establecida en una resolución sobre la establecida en otra resolución de un tribunal perteneciente a otro circuito.

6.56 Además, normalmente, con respecto a una determinada cuestión, daremos más peso a una resolución definitiva que a una decisión provisional o "incidental", puesto que este último tipo de decisiones no determinan definitivamente el fundamento de una reclamación, sino que se limitan a resolver "una cuestión incidental planteada en la causa".⁴⁶⁰ No obstante, habríamos de determinar también cuál es la argumentación más convincente. A este respecto, no podemos reemplazar tampoco la apreciación de los tribunales de los Estados Unidos por la nuestra. Nuestro análisis debe basarse, no sólo en la calidad del razonamiento, sino también en lo que consideremos que esté en consonancia con la interpretación dominante, prestando "la máxima atención a la decisión de los tribunales internos". Este modo de proceder es coherente con la práctica de los tribunales estadounidenses, conforme a la cual, cuando un precedente no es vinculante, la importancia atribuida al mismo depende de la capacidad de persuasión que tenga el razonamiento expuesto en la decisión.

podrá determinar cuáles son las normas que, de hecho, se aplican en el país cuya ley se reconoce que es aplicable en un determinado asunto." (PCIJ Series A, N^{os} 20/21, página 124).

⁴⁵⁷ En el párrafo 2.14 y nota 20 de pie de página *supra* se describe la organización de los tribunales federales de los Estados Unidos.

⁴⁵⁸ *Cooper, op. cit.*

⁴⁵⁹ De las respuestas de los Estados Unidos a nuestras preguntas inferimos que el efecto *stare decisis* que puede atribuirse a los precedentes en el *common law* no se aplica entre decisiones judiciales adoptadas en circuitos distintos.

⁴⁶⁰ Véase *Black's Law Dictionary* (1990), página 815.

6.57 En caso de que, tras haber aplicado la metodología descrita, no podamos saber con absoluta certeza cuál es la interpretación judicial más apropiada, es decir, en caso de que haya un equilibrio entre las pruebas de uno y otro signo, nos atendremos a la interpretación más favorable para la parte contra la que se haya dirigido la alegación, considerando que la otra parte no ha acreditado de forma convincente su alegación.

6.58 Por último, consideramos que no debemos aceptar en su acepción literal la utilización de determinados términos como "dumping", "antidumping", "antimonopolio", "proteccionismo" o "precios predatorios" en las decisiones judiciales, en otros documentos administrativos o en obras científicas, en las que dichos términos no se aclaren. Recordamos que no debe considerarse un factor decisivo para la aplicación del Acuerdo sobre la OMC a una medida la mera designación o clasificación que haga un Miembro de esa medida, ya sea en el ámbito interno o ante un grupo especial.⁴⁶¹ En el presente caso, cabe la posibilidad de que esas designaciones o clasificaciones, aunque sean válidas en la legislación estadounidense, no necesariamente lo sean en el marco de la OMC. De forma análoga, habida cuenta de la importancia que tiene la historia legislativa para la interpretación de los textos legales por los órganos judiciales de los Estados Unidos, los términos utilizados en 1916 habrán de interpretarse en el sentido que tenían en ese momento, y no con el significado que tienen hoy, salvo que tengamos pruebas de que los tribunales estadounidenses los han interpretado con ese significado.

iv) *Consideración del contexto histórico y otros testimonios del significado de la Ley de 1916*

6.59 El contexto histórico de la Ley de 1916 abarca varios elementos. El primero, al que los tribunales acuden también repetidamente para determinar "la intención del Congreso", es la historia legislativa, que se refleja, entre otros elementos, en las Actas del Congreso. Dado que hemos de examinar la Ley de 1916 y analizar su ámbito y funcionamiento reales, debemos prestar atención cuando sea procedente, como hacen los tribunales de los Estados Unidos, a la historia legislativa de este texto legal. También puede ser pertinente el contexto político y económico que ponen de manifiesto las declaraciones públicas de la época o los estudios de ese periodo. Al examinar esos testimonios, no debemos perder de vista el grado de desarrollo de los conceptos de la legislación antimonopolio y de la legislación comercial en la época en que se promulgó la Ley de 1916.

6.60 En lo que respecta a las declaraciones de los funcionarios estadounidenses a que ha hecho referencia el Japón⁴⁶² observamos que este país estima que esas declaraciones ponen de manifiesto que para muchos funcionarios del poder ejecutivo de los Estados Unidos, entre ellos funcionarios de la Administración actual, la Ley de 1916 sólo podía mantenerse en el marco del GATT de 1947 porque estaba amparada por la "cláusula de anterioridad". También observamos, además, que los Estados Unidos consideran que esas afirmaciones no representan la posición oficial del país y eran en realidad erróneas. La Ley de 1916 no se incluyó en la relación de normas legales imperativas que no

⁴⁶¹ Véase el informe del Grupo Especial sobre *Comunidad Económica Europea – Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes*, adoptado el 16 de mayo de 1990, IBDD 37S/147 (en adelante "*Comunidades Europeas – piezas y componentes*"), párrafo 5.6 y 5.7. En el párrafo 5.7 el Grupo Especial declaró lo siguiente:

"si la designación o clasificación de una carga en la legislación interna de una parte contratante bastara para considerar que ésta se aplicaba "con motivo de la importación", las partes contratantes podrían determinar por sí mismas cuáles de las disposiciones citadas se aplicarían a sus cargas."

⁴⁶² En la sección III D.2 c) *supra* se exponen los argumentos de las partes a este respecto.

estaban en conformidad con la parte II del GATT de 1947⁴⁶³ porque no era contraria a la legalidad del GATT y, por consiguiente, no era necesario que quedara amparada por la "cláusula de anterioridad".

6.61 La principal cuestión es la posibilidad de considerar o no esas declaraciones como un reconocimiento de los hechos en lo que respecta a la naturaleza jurídica de la Ley de 1916 en el marco de la OMC. Observamos que los Estados Unidos han puesto en tela de juicio ante el Grupo Especial la exactitud de las declaraciones a que se ha hecho referencia en el presente caso. Aunque ese hecho no sea suficiente para descartarlas absolutamente, nos resistimos a considerar esas declaraciones como un "reconocimiento" de los hechos por los Estados Unidos sin verificar previamente el contexto en el que fueron formuladas.

6.62 Por las razones expuestas, consideramos que sólo debemos utilizar esas declaraciones en la medida en que confirmen otros elementos de prueba acreditados.

6.63 El Japón y los Estados Unidos también han hecho referencia a recopilaciones preparadas para comités del Congreso de los Estados Unidos. El Japón menciona la *Overview and Compilation of US Trade Statutes* (Reseña y recopilación de leyes comerciales de los Estados Unidos), preparada para el Comité de Medios y Arbitrios de la Cámara de Representantes. Los Estados Unidos estiman que este documento constituye una recopilación extraoficial, que no ha sido aprobada oficialmente por el referido comité y puede no reflejar las opiniones de sus miembros. Por tal razón, se le debe atribuir menos peso que a una recopilación realizada para su utilización por el Comité de Asunto Judiciales de la Cámara de Representantes de los Estados Unidos, que es el comité también responsable de la revisión y codificación de las leyes estadounidenses con arreglo al artículo 10 del Reglamento de esa Cámara. Esta recopilación confirma que la Ley de 1916 es una ley antimonopolio. Estimamos que estos documentos son útiles como elemento informativo de las opiniones de las autoridades estadounidenses acerca de la clasificación de la Ley de 1916 como una ley antimonopolio o antidumping. No obstante, en sí misma, la codificación de la Ley de 1916 o su inclusión en una recopilación destinada a un comité del Congreso de los Estados Unidos no puede, a nuestro juicio, afectar a nuestra determinación relativa a la compatibilidad de la Ley de 1916 con las disposiciones de la OMC.⁴⁶⁴

6.64 En lo que respecta a las *Antitrust Enforcement Guidelines for International Operations* publicadas en 1995 por el Departamento de Justicia y la Comisión Federal de Comercio de los Estados Unidos y a que ha hecho referencia el Japón, observamos que tienen el carácter de "directivas antimonopolio para las empresas que intervienen en operaciones internacionales" por lo que consideramos que son indicativas de la posición de un determinado departamento del poder ejecutivo de los Estados Unidos. Además, en la medida en que las citadas directrices no exponen las razones por las que la Ley de 1916 debe considerarse una ley comercial e indican, en realidad, que "su objeto está estrechamente relacionado con las normas antimonopolio relativas a las prácticas predatorias" consideramos que únicamente debemos remitirnos a ellas para confirmar, en caso necesario, otros elementos de prueba acreditados.

⁴⁶³ Véase el documento L/2375/Add.1 de 19 de marzo de 1965 del GATT.

⁴⁶⁴ Véase el informe del Grupo Especial sobre *CE - Piezas y componentes*, *op. cit.*, párrafo 5.7. Ese Grupo Especial abordó la cuestión de la designación o clasificación de una carga en la legislación interna y llegó a la conclusión de que si la designación o clasificación de una carga en la legislación interna de una parte contratante bastara para considerar que ésta se aplicaba "con motivo de la importación", las partes contratantes podrían determinar por sí mismas cuáles de las disposiciones citadas se aplicarían a sus cargas. Con esa interpretación no se podría alcanzar el objetivo fundamental de los artículos II y III. Consideramos que el mismo razonamiento es válido con respecto a la aplicación del artículo VI.

6.65 Tras haber aclarado la forma en que consideraremos los elementos de que disponemos al evaluar la compatibilidad con la OMC de la Ley de 1916, procedemos a examinar la cuestión preliminar de la aplicabilidad del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, así como del artículo VI de ese instrumento y el Acuerdo Antidumping.

3. Relación entre el artículo III del GATT de 1994, por una parte y, por la otra, el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping

a) Cuestión sometida al grupo especial

6.66 El Japón alega que la Ley de 1916 vulnera el artículo VI del GATT de 1994 y determinadas disposiciones del Acuerdo Antidumping. Alega además que dicha Ley vulnera el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.⁴⁶⁵ Los Estados Unidos alegan que la Ley de 1916 no está sujeta a las disciplinas del artículo VI esencialmente porque no está destinada a contrarrestar el dumping causante de daño y porque no impone medidas en frontera en forma de derechos antidumping.

6.67 La primera frase del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 establece en sus partes pertinentes lo siguiente:

"Los productos del territorio de toda parte contratante importados en el territorio de cualquier otra parte contratante no deberán recibir un trato menos favorable que el concedido a los productos similares de origen nacional, en lo concerniente a cualquier ley, reglamento o prescripción que afecte a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso de estos productos en el mercado interior."

6.68 El texto de las partes pertinentes del artículo VI es el siguiente:

"1. Las partes contratantes reconocen que el dumping, que permite la introducción de los productos de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, es condenable cuando causa o amenaza causar un daño importante a una rama de producción existente de una parte contratante o si retrasa de manera importante la creación de una rama de producción nacional. [...]"

2. Con el fin de contrarrestar o impedir el dumping, toda parte contratante podrá percibir, sobre cualquier producto objeto de dumping, un derecho antidumping que no exceda del margen de dumping relativo a dicho producto. [...]"

6.69 Los argumentos de las partes plantean la cuestión de si, por su propia naturaleza, la Ley de 1916 puede estar comprendida únicamente en el ámbito de aplicación del artículo VI, únicamente en el párrafo 4 del artículo III o en el de ambos, parcialmente o en todos sus aspectos. Esta cuestión se plantea como consecuencia de las posiciones adoptadas por las partes al respecto. Según el Japón, una medida cuya incompatibilidad con el artículo VI se constate, puede también infringir el párrafo 4 del artículo III al regular lo relativo a productos importados en un régimen separado y menos favorable que el aplicable a los productos nacionales. A juicio de los Estados Unidos, una ley está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 4 del artículo III cuando puede caracterizarse como ley "interna". Dado que la Ley de 1916 no establece medidas de ajuste en la frontera, tales como la imposición de derechos sobre un producto importado, es una ley "interna" sujeta al párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

⁴⁶⁵ El Japón también alega que se infringe el artículo XI del GATT de 1994. No obstante, estimamos apropiado ocuparnos de la relación del artículo XI con el artículo VI y el párrafo 4 del artículo III una vez que hayamos examinado la relación entre este último párrafo y el artículo VI.

6.70 Estimamos que los artículos III y VI se basan en premisas distintas: el artículo III (titulado "Trato nacional") se aplica sobre la base de una comparación entre el trato otorgado respectivamente a los productos nacionales e importados, una vez que se ha producido el despacho de aduana de los últimos. En consecuencia, el párrafo 4 de ese artículo es aplicable a las medidas impuestas por los Miembros internamente, independientemente de los objetivos de esas medidas. En cambio, el artículo VI no establece una comparación entre el trato otorgado a los productos nacionales e importados, ya que se aplica sólo a las mercancías importadas. La aplicabilidad del artículo VI a la legislación de un Miembro no parece basarse en el tipo de *medidas* que imponga ese Miembro, puesto que otras razones distintas del dumping pueden llevar al establecimiento de derechos, sino en el tipo de práctica comercial *que da origen* a la medida.

6.71 En consecuencia, el Grupo Especial opina que la *naturaleza* de la Ley de 1916 podría afectar a la pertinencia de las alegaciones efectuadas por el Japón en relación con el párrafo 4 del artículo III o con el artículo VI. Con independencia de la cuestión de la economía procesal, el Grupo Especial considera que tiene "competencia para apreciar su competencia", es decir que puede determinar si es posible examinar una determinada alegación, con independencia de las posiciones expuestas por las partes al respecto.⁴⁶⁶ El Japón, en sus comunicaciones al Grupo Especial, se ocupó en primer término de sus alegaciones basadas en el artículo VI. No obstante, el Grupo Especial no debería verse obligado a ocuparse de esas alegaciones si constataste que esa disposición no es aplicable porque la *calificación jurídica* hecha por el Japón no es correcta.⁴⁶⁷ Por otra parte, cabe la posibilidad de que el Grupo Especial no tenga que examinar las alegaciones del Japón en relación con el párrafo 4 del artículo III si constata que la Ley de 1916 está comprendida exclusivamente en el ámbito de aplicación del artículo VI.

6.72 En consecuencia, sería procedente examinar si son *aplicables* a la Ley de 1916 el párrafo 4 del artículo III, el artículo VI del GATT de 1994, o ambos, independientemente de que la Ley de 1916 sea o no *compatible* con esas disposiciones.

b) Enfoque que debe adoptar el Grupo Especial

6.73 La cuestión de si la Ley de 1916 debe ser examinada únicamente en relación con el párrafo 4 del artículo III, únicamente en relación con el artículo VI o en relación con ambos preceptos, no resulta en principio obvia. En nuestra opinión, para llegar a conclusiones al respecto es menester que analicemos el fondo del asunto, puesto que una de las cuestiones que se nos plantean es si la Ley de 1916 puede estar sujeta a las disciplinas del artículo VI y del Acuerdo Antidumping. Por tanto, es procedente examinar esta cuestión como parte de los aspectos sustantivos del presente caso, pero separadamente de la cuestión de la compatibilidad efectiva con la OMC de la Ley de 1916. Basándonos en nuestras constataciones acerca de la aplicabilidad del párrafo 4 del artículo III y del artículo VI a la Ley de 1916, procederemos a examinar la compatibilidad de esa Ley con una u otra de esas disposiciones o con ambas.

⁴⁶⁶ Se trata de algo distinto de la aplicación del principio de economía procesal, que se basa en la necesidad de examinar una alegación a la luz de las constataciones realizadas sobre otra alegación, y que difiere también de la determinación sobre la base de la solicitud del establecimiento de un grupo especial, de si una alegación se ha presentado debidamente ante el Grupo Especial. Se trata de saber si el Grupo Especial puede adoptar una resolución sobre alegaciones que, sobre la base de un primer examen de los hechos y argumentos que se le han presentado, podrían excluirse recíprocamente.

⁴⁶⁷ Por ejemplo, en caso de que un reclamante alegara la vulneración del artículo XI del GATT de 1994 en relación con un pequeño aumento de los aranceles, el Grupo Especial que hubiera de examinar la cuestión podría rechazar la alegación basándose en que la medida en litigio no era una restricción cuantitativa en el sentido del artículo XI, sin seguir examinando la alegación y los argumentos relacionados con ella.

6.74 No obstante, aunque no formulemos aún ninguna conclusión sobre la aplicabilidad de una u otra de las disposiciones citadas, hemos de decidir en este momento si debemos comenzar nuestro análisis con el artículo VI o con el párrafo 4 del artículo III.

6.75 Según un principio general de derecho internacional recordado por el Órgano de Apelación, para aplicar un conjunto de normas a una determinada situación de hecho, se ha de examinar esa situación de hecho en relación con la norma que se ocupa de ella de forma más específica.⁴⁶⁸ En consecuencia, una posible forma de responder a la cuestión planteada consiste en determinar qué artículo concierne de forma más específica a la Ley de 1916. Reconocemos que esa determinación nos obligará a referirnos al fondo del asunto, pero recordamos que en este momento aplicamos ese criterio por razones meramente procesales, es decir, para determinar el orden en que debemos proceder en nuestro examen. Este análisis *prima facie* no prejuzga en absoluto las constataciones finales sobre la cuestión de la aplicabilidad del párrafo 4 del artículo III y del artículo VI, a las que hemos de llegar tras un examen más detallado del alcance de cada una de esas disposiciones, en la medida en que ello sea necesario.

6.76 Tomamos nota de que las partes coinciden en que la Ley de 1916 se ocupa de la discriminación transnacional de precios. Tomamos nota asimismo de que el dumping es una forma de discriminación transnacional de precios. No obstante, los Estados Unidos aducen que otras características de la Ley de 1916, como el hecho de que no da lugar a la imposición de medidas en frontera, hacen que dicha Ley no esté comprendida en el ámbito de aplicación del artículo VI y quede en cambio incluida en el del párrafo 4 del artículo III. Recordamos que este último párrafo declara que los productos importados:

"no deberán recibir un trato menos favorable que el concedido a los productos similares de origen nacional, en lo concerniente a cualquier ley, reglamento o prescripción que afecte a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso de estos productos en el mercado interior".

No es *a priori* imposible determinar que las indemnizaciones por daños y perjuicios, las multas o las penas privativas de libertad, que se imponen a las personas, pueden conceder un trato menos favorable a los productos importados en lo que respecta a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso de estos productos. Así lo han hecho varios grupos especiales.⁴⁶⁹ No obstante, de un examen preliminar del ámbito de aplicación del párrafo 4 del artículo III (venta,

⁴⁶⁸ Véanse el informe del Órgano de Apelación sobre *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos*, adoptado el 25 de septiembre de 1997, WT/DS27/AB/R (en adelante "*Comunidades Europeas - Bananos*"), párrafo 204, y la decisión de la Corte Permanente de Justicia Internacional en el asunto *Serbian Loans* (1929), en la que la Corte declaró que con arreglo a los principios fundamentales de la interpretación, los términos especiales determinan las expresiones generales (PCIJ, Series A, Nº 20/21, página 30). Véase también György Haraszti, *Some Fundamental Problems of the Law of Treaties* (1973), página 191.

⁴⁶⁹ Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos - Artículo 337 de la Ley Arancelaria de 1930*, adoptado el 7 de noviembre de 1989, IBDD 36S/402, párrafo 5.10. Véase también el informe del Comité de Conciliación sobre *Medidas Discriminatorias Italianas para la Importación de Maquinaria Agrícola*, adoptado el 23 de octubre de 1958, IBDD 7S/64, que, en su párrafo 12 indicó lo siguiente:

"A juicio del Comité, la elección de las palabras 'que afecte' [en el párrafo 4 del artículo III] implicaría que la intención del legislador era de que las disposiciones del apartado 4 se refieran no sólo a las leyes y reglamentos que rigen directamente las condiciones de venta o de compra, sino, además, a todos los que puedan alterar en el mercado interior las condiciones de la competencia entre el producto de origen nacional y el producto de importación".

oferta para la venta, compra, transporte, distribución y uso de los productos en el mercado interior) parece inferirse que los términos del párrafo 4 del artículo III son menos específicos que los del artículo VI en lo que respecta a la noción de discriminación transnacional de precios. Es cierto que la Ley de 1916 se refiere a ventas en el mercado interior, pero esas ventas están relacionadas con productos importados, y la aplicación de la Ley de 1916 se basa en una diferencia internacional de precios, al igual que el artículo VI. Consideramos también que el principal objetivo de la Ley de 1916 es contrarrestar una determinada forma de discriminación de precios y que las sanciones impuestas son, a ese respecto, los instrumentos para alcanzar ese objetivo y no el objetivo mismo.

6.77 En aplicación del principio que han recordado el Órgano de Apelación en el asunto *Comunidades Europeas - Bananos* y la Corte Permanente de Justicia Internacional en el asunto *Serbian Loans*⁴⁷⁰, parece haber razones para llegar a la conclusión preliminar de que deberíamos examinar primero la aplicabilidad del artículo VI a la Ley de 1916, por cuanto ese artículo parece ser más específicamente aplicable a los hechos que se examinan. Esta conclusión preliminar se basa en nuestro análisis de los argumentos de las partes y en un examen preliminar de los términos del párrafo 4 del artículo III y del artículo VI.

6.78 Nuestra conclusión preliminar no concierne a la cuestión de si la Ley de 1916 puede estar comprendida en el ámbito de aplicación de ambas disposiciones. Si determináramos que la Ley de 1916 está efectivamente comprendida en el ámbito de aplicación del artículo VI, continuaríamos examinando las alegaciones del Japón de violación del artículo VI y del Acuerdo Antidumping, en la medida en que fuera necesario para que el OSD pudiera formular recomendaciones y resoluciones suficientemente precisas. Una vez que hayamos llevado a cabo esta parte de nuestro mandato, debemos además decidir si sería necesario que continuáramos nuestro examen analizando la aplicabilidad del párrafo 4 del artículo III a fin de que el OSD pudiera formular recomendaciones y resoluciones suficientemente precisas para permitir su pronto cumplimiento "con miras a asegurar la eficaz solución de las diferencias en beneficio de todos los Miembros".⁴⁷¹ En caso de que no constatemos que la Ley de 1916 está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994, pasaremos a examinar la aplicabilidad del párrafo 4 del artículo III a dicha Ley y, en su caso, la compatibilidad de la Ley de 1916 con esa disposición.

6.79 En consecuencia, procederemos seguidamente a examinar la aplicabilidad del artículo VI a la Ley de 1916. No obstante, antes de hacerlo, tenemos que tratar la cuestión de la relación entre el artículo VI y el Acuerdo Antidumping. Efectivamente, el Japón formula alegaciones basadas simultáneamente en ese artículo y en ese Acuerdo. Los Estados Unidos aducen que la jurisdicción del Grupo Especial de conformidad con el Acuerdo Antidumping está limitada a las situaciones en que se han adoptado medidas concretas; el Grupo Especial no puede examinar la conformidad de una ley en sí misma con arreglo al Acuerdo Antidumping. Además, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial no puede admitir alegaciones basadas en el artículo VI con independencia del Acuerdo Antidumping. En otros términos, los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial no tiene jurisdicción para examinar las alegaciones del Japón de conformidad con el artículo VI del GATT de 1994 ni con el Acuerdo Antidumping.

⁴⁷⁰ Véase la nota de pie de página 464 *supra*.

⁴⁷¹ Véase el Informe del Órgano de Apelación sobre *Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón*, adoptado el 6 de noviembre de 1998, WT/DS18/AB/R, párrafo 223.

4. Relación entre el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping

a) Cuestiones sometidas al Grupo Especial

6.80 Tomamos nota de que el Japón, en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, declaró que la Ley de 1916

"no se justifica según las siguientes disposiciones pertinentes ni es compatible con las mismas:

[...]

2) El artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping, y en particular:

- el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, que permiten la imposición de derechos antidumping como única medida correctiva posible del dumping;
- los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 9 y 11 del Acuerdo Antidumping, en los que se estipulan las condiciones necesarias para que se aplique un derecho antidumping únicamente en las circunstancias previstas en el artículo VI del GATT de 1994.⁴⁷²

6.81 En su primera comunicación, el Japón ha invocado simultáneamente la violación del artículo VI del GATT de 1994 y de los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 9, 11 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

6.82 Los Estados Unidos han aducido que, como lo demostró el Órgano de Apelación en el asunto *Guatemala - Cemento*, la única cuestión que puede impugnarse de conformidad con el Acuerdo Antidumping son los tres tipos de medidas antidumping previstas en ese Acuerdo (es decir, una medida antidumping definitiva, la aceptación de un compromiso en materia de precios o una medida provisional). Análogamente, habida cuenta del razonamiento del Grupo Especial que se ocupó del Asunto *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*, que fue confirmado por el Órgano de Apelación, el Grupo Especial no tiene jurisdicción para adoptar una decisión en relación con una alegación formulada de conformidad con el artículo VI porque ese artículo no puede aplicarse independientemente en una diferencia a la que no es aplicable el Acuerdo Antidumping.

6.83 En nuestra opinión, el hecho de que el Japón haya alegado una violación del artículo VI en relación con una violación de determinadas disposiciones del Acuerdo Antidumping parecería implicar que se espera que el Grupo Especial formule constataciones de conformidad tanto con el artículo VI del GATT de 1994 como con el Acuerdo Antidumping. En ese contexto, los argumentos de las partes exigen que el Grupo Especial trate las siguientes cuestiones:

- i) ¿cuál es el verdadero alcance de la "jurisdicción" del Grupo Especial con arreglo al Acuerdo Antidumping y en qué medida influye ese alcance en la "jurisdicción" del Grupo Especial de conformidad con el artículo VI? y

⁴⁷² WT/DS162/3.

- ii) ¿cuál es la relación entre el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping desde el punto de vista de la aplicación respectiva de esas disposiciones y de las constataciones que han de formularse (teniendo en cuenta consideraciones de economía procesal)?

Nos ocuparemos de estas cuestiones sucesivamente.

- b) Jurisdicción del Grupo Especial de conformidad con el artículo VI del GATT de 1994 y con el Acuerdo Antidumping

6.84 Examinaremos primero las disposiciones del Acuerdo Antidumping relativas a las consultas y a la solución de diferencias. En los párrafos 1 a 4 del artículo 17 se dispone lo siguiente:

"17.1 Salvo disposición en contrario en el presente artículo, será aplicable a las consultas y a la solución de diferencias en el marco del presente Acuerdo el Entendimiento sobre Solución de Diferencias.

17.2 Cada Miembro examinará con comprensión las representaciones que le formule otro Miembro con respecto a toda cuestión que afecte al funcionamiento del presente Acuerdo y brindará oportunidades adecuadas para la celebración de consultas sobre dichas representaciones.

17.3 Si un Miembro considera que una ventaja resultante para él directa o indirectamente del presente Acuerdo se halla anulada o menoscabada, o que la consecución de uno de los objetivos del mismo se ve comprometida, por la acción de otro u otros Miembros, podrá, con objeto de llegar a una solución mutuamente satisfactoria de la cuestión, pedir por escrito la celebración de consultas con el Miembro o Miembros de que se trate. Cada Miembro examinará con comprensión toda petición de consultas que le dirija otro Miembro.

17.4 Si el Miembro que haya pedido las consultas considera que las consultas celebradas en virtud del párrafo 3 no han permitido hallar una solución mutuamente convenida, y si la autoridad competente del Miembro importador ha adoptado medidas definitivas para percibir derechos antidumping definitivos o aceptar compromisos en materia de precios, podrá someter la cuestión al Órgano de Solución de Diferencias ("OSD"). Cuando una medida provisional tenga una repercusión significativa y el Miembro que haya pedido las consultas estime que la medida ha sido adoptada en contravención de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 7, ese Miembro podrá también someter la cuestión al OSD."

6.85 Señalamos ante todo que el artículo 17 del Acuerdo Antidumping no reemplaza al ESD como sistema coherente de solución de diferencias aplicable en el marco de ese Acuerdo.⁴⁷³ A este respecto, el Órgano de Apelación explicó en el asunto *Guatemala - Cemento* que "las normas y procedimientos del ESD son aplicables a las diferencias planteadas de conformidad con las disposiciones en materia de consultas y solución de diferencias del artículo 17".⁴⁷⁴

6.86 Señalamos también que nada en los términos del párrafo 2 o del párrafo 3 del artículo 17 limita el ámbito de las posibles consultas que se celebren en el marco del Acuerdo Antidumping. En su informe sobre el asunto *Guatemala - Cemento*, el Órgano de Apelación explicó que el párrafo 3 del

⁴⁷³ *Op. cit.*, párrafo 67.

⁴⁷⁴ *Ibid.*, párrafo 64.

artículo 17 no se incluye como una norma especial o adicional en el apéndice 2 del ESD "porque esa disposición constituye el fundamento de derecho para que el Miembro reclamante solicite la celebración de consultas de conformidad con el *Acuerdo Antidumping*. De hecho, esa disposición es en el Acuerdo Antidumping el correlato de los artículos XXII y XXIII del GATT de 1994, que sirven de base para la celebración de consultas y la solución de diferencias tanto en el marco del GATT de 1994, como en el de la mayoría de los demás acuerdos del anexo 1 A del *Acuerdo de Marrakesh por el que se establece la Organización Mundial del Comercio*". Así pues, nada en los párrafos 2 y 3 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping respalda la opinión de que las consultas quedan limitadas a los casos en que el Miembro que investiga la existencia de dumping ha adoptado determinadas medidas.

6.87 A nuestro juicio, el párrafo 4 del artículo 17 se refiere a una situación determinada que puede plantearse en el marco del Acuerdo Antidumping, y de ahí procede su carácter de disposición especial o adicional con respecto al ESD. Como declaró el órgano de apelación en el asunto *Guatemala - Cemento*:

"Consideramos que las normas y procedimientos especiales o adicionales de un acuerdo abarcado concreto se ensamblan con las normas y procedimientos de aplicación general del ESD en un sistema global, integrado, de solución de las diferencias en el marco de ese acuerdo. Las disposiciones especiales o adicionales enumeradas en el apéndice 2 del ESD responden al objeto de atender a las peculiaridades del sistema de solución de diferencias en lo que respecta a las obligaciones dimanantes de un determinado acuerdo abarcado, mientras que el artículo 1 del ESD trata de establecer un sistema de solución de diferencias integrado y global para todos los acuerdos abarcados del *Acuerdo sobre la OMC* en su conjunto. Por consiguiente, sólo en el caso concreto de que una disposición del ESD y una disposición especial o adicional de otro acuerdo abarcado sean mutuamente incompatibles cabe interpretar que la disposición especial o adicional *prevalece* sobre la disposición del ESD."⁴⁷⁵

6.88 Este párrafo ayuda a apreciar cuál es la función del párrafo 4 del artículo 17. Éste trata la cuestión particular de la impugnación de las medidas adoptadas por las autoridades antidumping. No obstante, nada hay en esa disposición que limite expresamente el campo de aplicación del ESD, salvo en lo que se refiere a la cuestión concreta de las medidas antidumping de los Miembros.

6.89 Nuestra interpretación del párrafo 4 del artículo 17 no sólo se ve confirmada por el contexto inmediato de esa disposición, es decir, los párrafos 1, 2 y 3 de dicho artículo, sino también por otras disposiciones del Acuerdo Antidumping. En el párrafo 4 del artículo 18 se establece lo siguiente:

"Cada Miembro adoptará todas las medidas necesarias, de carácter general o particular, para asegurarse de que, a más tardar en la fecha en que el Acuerdo sobre la OMC entre en vigor para él, sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos estén en conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo según se apliquen al Miembro de que se trate."

Entendemos que la expresión "asegurarse de que, a más tardar en la fecha en que el Acuerdo sobre la OMC entre en vigor" que figura en el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping exige la conformidad de las leyes antidumping de los Miembros a partir de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC para esos Miembros. Además, la legislación antidumping de un Miembro deberá ser compatible con el Acuerdo sobre la OMC en todo momento, se aplique o no esa legislación. Si sólo pudieran iniciarse procedimientos de solución de diferencias en relación con algunas *medidas* antidumping concretas, es decir, si la conformidad de una ley nacional antidumping

⁴⁷⁵ *Ibid.*, párrafo 66.

sólo pudiese examinarse cuando tal ley se aplicase, las disposiciones del párrafo 4 del artículo 18 se verían privadas de sentido y de efecto útil. Un Miembro podría mantener una ley incompatible con las normas de la OMC con total impunidad mientras no se adoptase ninguna de las medidas a que se hace referencia en el párrafo 4 del artículo 17. Incluso en el caso de que, al examinarse una medida determinada, pudiera constatarse que la ley en que ésta se basaba era incompatible con las normas de la OMC, la interpretación defendida por los Estados Unidos no permitiría atribuir sentido y efecto jurídico a los términos del párrafo 4 del artículo 18 y sería contraria al principio de efecto útil.⁴⁷⁶ Además, el referido párrafo exige que los Miembros adopten *todas las medidas necesarias*, de carácter general o particular, para asegurarse de la conformidad de sus leyes. Esos términos serían redundantes si las leyes antidumping de los Miembros sólo tuviesen que ser compatibles con las normas de la OMC en determinados supuestos de aplicación.

6.90 Como ya se ha podido advertir en los párrafos anteriores, la interpretación que da el Órgano de Apelación al artículo 17 del Acuerdo Antidumping confirma nuestra opinión. El argumento de los Estados Unidos se basa esencialmente en una interpretación del párrafo 79 del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Guatemala - Cemento* tomado fuera de contexto.⁴⁷⁷ Los hechos de que se trataba en el asunto *Guatemala - Cemento* eran distintos de los que se examinan en esta diferencia. En ese asunto, México impugnaba una investigación concreta llevada a cabo por Guatemala contra las importaciones de cemento Portland procedentes de ese país. Si se lee el razonamiento del Órgano de Apelación en el contexto de hecho en el que se ha formulado, no es posible llegar a la conclusión extensiva propuesta por los Estados Unidos. La aplicabilidad específica de las constataciones formuladas en ese asunto fue confirmada por el propio Órgano de Apelación en el párrafo siguiente al citado por los Estados Unidos:

⁴⁷⁶ Véanse, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Argentina – Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado*, adoptado el 12 de enero de 2000, WT/DS121/AB/R, párrafo 88, y el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos – Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/AB/R, página 28.

⁴⁷⁷ El párrafo 79 del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Guatemala – Cemento* a que hacen referencia los Estados Unidos dice lo siguiente:

"79. Además, el párrafo 4 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping* especifica los tipos de 'medidas' que pueden ser sometidas al OSD como parte de una 'cuestión'. Ese párrafo se refiere a tres tipos de medidas antidumping: los derechos antidumping definitivos, la aceptación de compromisos en materia de precios y las medidas provisionales. Con arreglo al párrafo 4 del artículo 17, *sólo* puede someterse una 'cuestión' al OSD *si* se aplica una de las tres medidas antidumping citadas. Esta disposición, en conexión con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, exige que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial en una diferencia planteada de conformidad con el *Acuerdo Antidumping* se identifique, como medida concreta en litigio, un derecho antidumping definitivo, la aceptación de un compromiso en materia de precios o una medida provisional. Esta obligación de identificar una medida antidumping concreta en litigio en la solicitud de establecimiento de un grupo especial no limita en absoluto la naturaleza de las *reclamaciones* que pueden plantearse en una diferencia en el marco del *Acuerdo Antidumping* acerca de la supuesta anulación o menoscabo de ventajas o del hecho de que la consecución de cualquier objetivo se vea comprometida. Como hemos observado antes, hay una diferencia entre las medidas concretas en litigio -en el caso del *Acuerdo Antidumping* una de las tres medidas antidumping indicadas en el párrafo 4 del artículo 17- y las alegaciones o fundamentos de derecho de la reclamación sometida al OSD en relación con esas medidas concretas. Al llegar a esta conclusión, observamos que sólo en el *Acuerdo Antidumping* hay un texto como el del párrafo 4 del artículo 17 de ese Acuerdo."

"80. Por todas estas razones, hemos llegado a la conclusión de que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que no era necesario que México identificara las 'medidas concretas en litigio' en la presente diferencia. Constatamos que en las diferencias planteadas de conformidad con el *Acuerdo Antidumping*, en relación con la iniciación y realización de investigaciones antidumping es necesario que se identifique como parte de la cuestión sometida al OSD de conformidad con las disposiciones del párrafo 4 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping* y del párrafo 2 del artículo 6 del ESD un derecho antidumping definitivo, la aceptación de un compromiso en materia de precios o una medida provisional." (subrayado añadido)

Así pues, las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *Guatemala - Cemento* sólo se referían a la adopción de medidas en las situaciones contempladas en el párrafo 4 del artículo 17. No podían estar -y de hecho no estaban- destinadas a excluir el examen de las leyes antidumping en sí mismas.

6.91 Concluimos, por lo tanto, que el artículo 17 del *Acuerdo Antidumping* no nos impide examinar la conformidad con ese Acuerdo de las leyes en sí mismas, independientemente de que se hayan adoptado o no las medidas a que se hace referencia en el párrafo 4 del artículo 17. Lo mismo se aplica, con mayor razón, al artículo VI del GATT de 1994. En tal sentido, estimamos que las constataciones formuladas por el Grupo Especial y el Órgano de Apelación en el asunto *Brasil - Coco desecado* mencionadas por los Estados Unidos no son aplicables en el presente asunto, dado que tales constataciones se referían a la cuestión de la inaplicabilidad del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias a medidas existentes o a investigaciones iniciadas como consecuencia de solicitudes presentadas antes de la entrada en vigor de ese Acuerdo.⁴⁷⁸

c) Relación entre el artículo VI del GATT de 1994 y el *Acuerdo Antidumping*

6.92 En cuanto a la relación entre el artículo VI y el *Acuerdo Antidumping* y, en particular, a la cuestión de si podríamos formular constataciones acerca del artículo VI con independencia del *Acuerdo Antidumping*, señalamos que la cuestión tratada por el Grupo Especial y el Órgano de Apelación en el asunto *Brasil - Coco desecado* a que hacen referencia los Estados Unidos debe diferenciarse de la que ahora se nos plantea. En el asunto *Brasil - Coco desecado*, la cuestión se refería a la aplicación del artículo VI del GATT cuando no se aplicaba el Acuerdo de la OMC sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias. En el presente asunto, la cuestión es si el Grupo Especial puede formular constataciones únicamente en relación con el artículo VI o si el vínculo entre el artículo VI y el *Acuerdo Antidumping* es de tal naturaleza que hace imposible que se formule una constatación únicamente de conformidad con el artículo VI.

6.93 Observamos que en el asunto *India - Restricciones cuantitativas a la importación de productos agrícolas, textiles e industriales*⁴⁷⁹, el Grupo Especial no formuló constataciones de conformidad con el párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994 sin tener en cuenta el Entendimiento relativo a las disposiciones del GATT de 1994 en materia de balanza de pagos. Del mismo modo, no tenemos intención de examinar el artículo VI sin tener en cuenta el *Acuerdo Antidumping*. En el presente asunto, el reclamante ha formulado alegaciones basadas en la violación de lo dispuesto en el artículo VI y el *Acuerdo Antidumping*. A nuestro juicio, si el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Brasil - Coco desecado* confirmó que el artículo VI y el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias eran un conjunto inseparable de derechos y obligaciones, ello se debió a que la solución propuesta por el reclamante habría llevado a aplicar el artículo VI

⁴⁷⁸ Véase el párrafo 3 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

⁴⁷⁹ Informe adoptado el 22 de septiembre de 1999, WT/DS90/R (en adelante "*India - Restricciones cuantitativas*"), párrafos 5.18 y 5.19. Estas constataciones no fueron modificadas por el Órgano de Apelación.

dejando totalmente de lado el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias. Tal solución ni siquiera puede considerarse en nuestro asunto. El artículo VI y el Acuerdo Antidumping forman parte del mismo tratado: el Acuerdo sobre la OMC. De conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional, estamos obligados a interpretar el artículo VI del GATT de 1994 como parte del Acuerdo sobre la OMC y, con arreglo al artículo 31 de la Convención de Viena⁴⁸⁰, el Acuerdo Antidumping forma parte del contexto del artículo VI. De ello se deduce que debemos considerar el artículo VI y el Acuerdo Antidumping como parte de un conjunto inseparable de derechos y obligaciones y que no cabe interpretar el artículo VI de una forma que prive de sentido a ese artículo o al Acuerdo Antidumping.⁴⁸¹ No obstante, esta obligación no nos impide formular constataciones en relación únicamente con el artículo VI, como lo hizo en su informe el Grupo Especial que se ocupó del asunto *India - Restricciones cuantitativas*.

6.94 Llegamos a la conclusión de que podemos formular constataciones de conformidad con el artículo VI sin tener que formular, al mismo tiempo, constataciones de conformidad con las disposiciones del Acuerdo Antidumping y viceversa. No obstante, el hecho de que el artículo VI y el Acuerdo Antidumping representan un "conjunto inseparable de derechos y disciplinas" requiere que interpretemos cada una de las disposiciones invocadas por el Japón en sus alegaciones conjuntamente con las demás disposiciones pertinentes de este "conjunto inseparable", a fin de dotarlas a todas de sentido.

C. APLICABILIDAD DEL ARTÍCULO VI DEL GATT DE 1994 Y DEL ACUERDO ANTIDUMPING A LA LEY DE 1916

1. **Observaciones preliminares sobre la posibilidad de interpretar la Ley de 1916 de manera compatible con la OMC y sobre la naturaleza "imperativa/no imperativa" de esa Ley**

a) Cuestión sometida al Grupo Especial

6.95 Los Estados Unidos aducen que, si la parte reclamante impugna una ley en sí misma, la primera cuestión que debe examinar el Grupo Especial es si esa ley es imperativa o discrecional. Los Estados Unidos sostienen que la Ley de 1916 es una norma legal no imperativa en el sentido de la práctica del GATT de 1947/la OMC, debido esencialmente a las siguientes razones: i) con respecto a los procedimientos civiles y penales, existe la posibilidad de que los tribunales estadounidenses interpreten las disposiciones de la Ley de 1916 de manera compatible con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco de la OMC –como lo demuestran las decisiones de los tribunales hasta el momento- y ii) el Departamento de Justicia de los Estados Unidos tiene la facultad discrecional de entablar o no procedimientos penales de conformidad con la Ley de 1916.⁴⁸² El Japón considera que

⁴⁸⁰ Recordamos que el título oficial del Acuerdo Antidumping es "Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994". Este Acuerdo es esencial para la interpretación del artículo VI. El artículo 1 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping confirman la estrecha relación que existe entre el artículo VI y el Acuerdo Antidumping. Por otra parte, como lo recordó el Órgano de Apelación en el caso *Brasil – Coco desecado*, el Acuerdo sobre la OMC es un instrumento único que fue aceptado por los Miembros de la OMC como un todo único. Como resultado, el Acuerdo Antidumping es parte del contexto del artículo VI, dado que en el párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena se establece que "para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, [...] el texto, incluidos su preámbulo y anexos [...]". Por consiguiente, no sólo tenemos derecho a considerar el Acuerdo Antidumping, sino que también se nos exige hacerlo conforme a los principios generales de interpretación del derecho internacional público.

⁴⁸¹ Véase también *Argentina – Salvaguardias*, op.cit., párrafos 74 y 81-83.

⁴⁸² Al parecer, los Estados Unidos no alegan que haya una facultad discrecional análoga en relación con los procedimientos civiles que dé a la Ley de 1916 un carácter no imperativo.

la Ley de 1916 es una norma legal imperativa porque no es susceptible de una gama de significados sino que exige la imposición de sanciones. El Japón agrega que los grupos especiales han resuelto uniformemente que las leyes que exigen la adopción de medidas incompatibles con el GATT/OMC pueden impugnarse en sí mismas. Considera también que, en la presente diferencia, debe aplicarse la obligación prevista en el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC, según la cual cada Miembro "se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con [la OMC]" y no la dicotomía legislación imperativa/no imperativa.

6.96 Por las razones que exponemos a continuación, nos ocuparemos de estos argumentos dentro de nuestro examen de las alegaciones formuladas por el Japón en relación con el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping y, en caso necesario, en conexión con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, y no como una cuestión relativa a la admisibilidad de las alegaciones del Japón.⁴⁸³

6.97 Como observación preliminar, hay que señalar que, a pesar de que las partes, en los argumentos que formulan en relación con diversos aspectos de la Ley de 1916, han utilizado las expresiones "legislación imperativa/no imperativa" o "legislación discrecional", consideramos necesario diferenciar las cuestiones que se nos plantean. Estimamos que la cuestión de si el Departamento de Justicia de los Estados Unidos tiene facultades discrecionales para iniciar un procedimiento penal de conformidad con la Ley de 1916 o abstenerse de hacerlo es, en realidad, una cuestión relativa a la aplicación de la doctrina de la legislación imperativa/no imperativa en el sentido que se da habitualmente a esa doctrina en el GATT y en el derecho internacional público. Por el contrario, la cuestión de si la Ley de 1916 puede ser, o ha sido, interpretada en una forma que haría que no estuviera comprendida en el ámbito de aplicación del artículo VI es sencillamente una cuestión de evaluación del sentido corriente de la ley.

b) Posibilidad de interpretar la Ley de 1916 de una manera compatible con la OMC

6.98 En relación con el argumento según el cual los tribunales estadounidenses han interpretado en el pasado e interpretarán o pueden interpretar en el futuro la Ley de 1916 de una manera compatible con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco de la OMC, los Estados Unidos hacen referencia al informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco*⁴⁸⁴, considerando que se trata del asunto cuyos hechos más se parecen a los del presente caso. Además, para los Estados Unidos existe la presunción de que, si una ley es susceptible de una interpretación compatible con la OMC, las autoridades nacionales la interpretarán de una manera que evite conflictos con las obligaciones

⁴⁸³ Este enfoque es asimismo compatible con la práctica de otros grupos especiales, que han abordado esta cuestión en el curso del examen que han realizado de la conformidad de diversas medidas con disposiciones del GATT de 1947. Véanse los siguientes informes de grupos especiales: *Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco*, adoptado el 4 de octubre de 1994, IBDD 41S/131, párrafo 118, que remite a su vez al informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos - Impuestos sobre el petróleo y sobre determinadas sustancias importadas*, adoptado el 17 de junio de 1987, IBDD 34S/157, página 185; *CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes*, op. cit., páginas 219-220; *Tailandia - Restricciones aplicadas a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos*, adoptado el 7 de noviembre de 1990, IBDD 37S/222, páginas 253-254; *Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta*, adoptado el 19 de junio de 1992, IBDD 39S/242, páginas 332-334, 342-343; y *Estados Unidos - Denegación del trato de nación más favorecida con respecto al calzado, distinto del de caucho, procedente del Brasil*, adoptado el 19 de junio de 1992, IBDD 39S/150, páginas 179-180. Véase también, en el marco del Acuerdo sobre la OMC, el informe del Grupo Especial sobre *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles*, adoptado el 20 de agosto de 1999, WT/DS70/R, párrafo 9.124.

⁴⁸⁴ Op. cit., en adelante "*Estados Unidos - Tabaco*".

contraídas en el marco de la Organización. Puede verse que en esta presunción se basa la constatación del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Tabaco* de que una ley nacional susceptible de múltiples interpretaciones no infringe las obligaciones internacionales de una parte mientras una interpretación posible permita que se actúe de manera compatible con esas obligaciones.

6.99 En nuestra opinión, los Estados Unidos se remiten al informe sobre el asunto *Estados Unidos - Tabaco* esencialmente por dos razones. En primer lugar, sostienen que una ley susceptible de una interpretación compatible con la OMC es una ley que no impone medidas contrarias a la legalidad de la OMC. En segundo lugar, alegan que, para que la impugnación del Japón tenga éxito, este país debe demostrar no sólo que la Ley de 1916 autoriza a adoptar medidas incompatibles con las normas de la OMC sino que exige imperativamente esas medidas. En otras palabras, debe demostrar que esta legislación no es susceptible de una interpretación que permitiría al Gobierno de los Estados Unidos cumplir con sus obligaciones.

6.100 La cuestión que se plantea en este caso es, fundamentalmente, como en el asunto *Estados Unidos - Tabaco*, si el texto de una ley contiene o no ambigüedades. No obstante, en nuestra opinión, las similitudes se agotan ahí. En el asunto *Estados Unidos - Tabaco*, el Grupo Especial hubo de abordar la cuestión de si el término equívoco en litigio obligaba a vulnerar el artículo VIII del GATT de 1947. En el presente caso, lo que está en litigio es si, a juzgar por los términos de la Ley de 1916, el artículo VI es *aplicable* a esa Ley. En consecuencia, nos hallamos en una etapa de nuestro análisis anterior a la del Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Tabaco*. Además, en ese asunto, los Estados Unidos no habían modificado la estructura de las cargas ni habían promulgado normas de aplicación de la ley en cuestión. En el presente caso, no era necesario que el Gobierno de los Estados Unidos adoptara medidas de aplicación de la Ley de 1916 y, a diferencia de la ley de que se trataba en el asunto *Estados Unidos - Tabaco*, la Ley de 1916 ha sido aplicada en varias ocasiones por tribunales estadounidenses. En consecuencia, la situación con la que se enfrenta este Grupo Especial es diferente de hecho de la situación con la que se enfrentó el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Tabaco*.

6.101 La diferencia entre una y otra situación entraña varias consecuencias en lo que respecta a la carga de la prueba. Es evidente que en el asunto *Estados Unidos - Tabaco*, la amplitud de la carga de la prueba que recaía sobre los reclamantes se debía al hecho de que el poder ejecutivo no había procedido a aplicar ese texto ambiguo en el momento en que se formularon las constataciones. Los Estados Unidos habían aplicado hasta entonces su legislación en conformidad con el artículo VIII del GATT de 1947 y no había pruebas de que tuvieran el propósito de aplicar la ley de una manera incompatible con el GATT. Por lo tanto, hacer recaer sobre los reclamantes la carga de demostrar que la ley de los Estados Unidos en litigio no podía aplicarse en forma compatible con el GATT estaba en armonía con la presunción de que los Estados Unidos continuarían aplicando el GATT de buena fe.

6.102 En cambio, varios tribunales han interpretado y aplicado la Ley de 1916. De hecho, para adoptar una decisión sobre la argumentación de los Estados Unidos, el Grupo Especial debe determinar si la interpretación de la Ley de 1916 por los tribunales estadounidenses ha hecho efectivamente compatible con la OMC la Ley de 1916, al sustraerla del ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping. En este contexto, el Japón únicamente tiene que probar que la Ley de 1916, según ha sido interpretada y aplicada hasta ahora por los tribunales estadounidenses, reúne las condiciones para considerarla incluida en el ámbito de aplicación del artículo VI y el Acuerdo Antidumping. Si el Japón consigue probar esto, procederemos a examinar la compatibilidad de la Ley de 1916 con el artículo VI y el Acuerdo Antidumping.

6.103 La cuestión de si es posible que la Ley de 1916 sea interpretada en el futuro de tal forma que haya de considerarse que no está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo VI sólo sería pertinente, de conformidad con lo establecido en el asunto *Estados Unidos - Tabaco*, si la Ley de 1916 no hubiera sido aplicada aún. Dado que la Ley de 1916 ha sido efectivamente aplicada e

interpretada por tribunales de los Estados Unidos, la cuestión que se nos plantea es i) si, sobre la base de la interpretación actual de los términos de la Ley de 1916 por los tribunales, se constata que el artículo VI y el Acuerdo Antidumping son aplicables a esa Ley y ii) si la Ley de 1916, según se aplica actualmente, vulnera el artículo VI y/o el Acuerdo Antidumping.

6.104 Incluso si consideráramos que las circunstancias de hecho del presente caso y del asunto *Estados Unidos - Tabaco* son comparables, recordamos que, en ese último asunto, un elemento decisivo de la constatación del Grupo Especial fue la existencia de una *ambigüedad* en el texto de la ley examinada. En ese caso, el término "comparables" podía interpretarse en forma compatible con el GATT o incompatible con él. Suponiendo que el razonamiento seguido por el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Tabaco* pudiera hacerse extensivo a la situación que examinamos ahora, a pesar de las diferencias que hemos puesto de relieve, si constatamos que no existe esa ambigüedad en lo que respecta a la aplicabilidad del artículo VI al texto de la Ley de 1916, en sí mismo o según lo interpretan los tribunales estadounidenses, i) no se aplicará en este caso la regla de la carga de la prueba que los Estados Unidos alegan que fue aplicada en el asunto *Estados Unidos - Tabaco* y ii) llegaremos a la conclusión de que la Ley de 1916 está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping y nos ocuparemos de su compatibilidad con esas disposiciones como lo haríamos si se tratara de cualquier otra ley.⁴⁸⁵

c) Naturaleza imperativa/no imperativa de la Ley de 1916

6.105 Los Estados Unidos aducen que, en relación con los procedimientos penales previstos en la Ley de 1916, el Departamento de Justicia de los Estados Unidos tiene facultades discrecionales para decidir si entabla o no una acción penal. En otras palabras, aunque la Ley de 1916 autoriza al Departamento de Justicia a entablar una acción penal, no lo obliga a ello. El Japón considera que, en la presente diferencia, debe aplicarse la obligación prevista en el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC y en el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y no la dicotomía legislación imperativa no imperativa tomada de la práctica en el marco del GATT de 1947.

6.106 Observamos que en el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping se dispone que los Miembros pondrán sus leyes en conformidad con el Acuerdo Antidumping en la fecha en que ese Acuerdo entre en vigor para ellos. Esta prescripción parece estar en contradicción con el concepto de legislación imperativa/no imperativa, que no exige que sean compatibles las leyes en sí mismas sino sólo los supuestos de aplicación.⁴⁸⁶ Recordamos que el apartado a) del párrafo 6 del artículo 16 del Acuerdo de la Ronda de Tokio relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT⁴⁸⁷ contenía

⁴⁸⁵ En caso de que lleguemos a la conclusión de que la Ley de 1916 está abarcada por el artículo VI, no es necesario que nos pronunciemos sobre la cuestión de si, habida cuenta de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC, el razonamiento seguido en el informe sobre *Estados Unidos- Tabaco*, adoptado en el marco del GATT de 1947, sigue siendo válido después de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC.

⁴⁸⁶ Recordamos que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos – Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974* alegó en su informe, adoptado el 20 de enero de 2000, WT/DS152/R, que sus constataciones no requerían la completa derogación de la anterior jurisprudencia del GATT y la OMC sobre la legislación imperativa y discrecional (véanse el párrafo 7.54 y la nota 675 de pie de página). Entendemos, no obstante, que el razonamiento del Grupo Especial en ese asunto se basó aparentemente en que el artículo 23 del ESD quizá prohíbe la legislación con determinados elementos discrecionales y en que, por lo tanto, el hecho mismo de esa discrecionalidad de la legislación podía impedir efectivamente la compatibilidad con la OMC. Señalamos que el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping puede tener un efecto análogo.

⁴⁸⁷ En adelante el "Acuerdo Antidumping de la Ronda de Tokio".

disposiciones casi idénticas a las del párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Señalamos también que, en relación con el apartado a) del párrafo 6 del artículo 16 o con su equivalente en el Acuerdo de la Ronda de Tokio relativo a la interpretación y aplicación de los artículos VI, XVI y XXIII del GATT⁴⁸⁸, pasados grupos especiales constataron que un grupo especial podía examinar una ley sobre derechos compensatorios en sí misma y que la existencia de facultades discrecionales para iniciar una investigación era insuficiente para que se considerara no imperativa una ley examinada de conformidad con esos acuerdos.⁴⁸⁹

6.107 De lo anterior, parecería desprenderse que la cuestión de la naturaleza "imperativa/no imperativa" de una ley ha sido aparentemente abordada de forma diferente en el marco del artículo VI del GATT de 1947 y de los Acuerdos Antidumping y sobre Subvenciones de la Ronda de Tokio y en el marco del artículo III del GATT de 1947 y de las demás disposiciones del GATT de 1947 a que hacen referencia los Estados Unidos. Con el fin de evitar la formulación de constataciones innecesarias, consideramos procedente analizar esta cuestión una vez que hayamos determinado si la Ley de 1916 está o no comprendida en el ámbito de aplicación del artículo VI y del Acuerdo Antidumping, determinación que, en cualquier caso, hemos de formular por las razones que hemos expuesto en los párrafos anteriores.

2. ¿Está comprendida la Ley de 1916 en el ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994 y del Acuerdo Antidumping?

a) Observaciones preliminares

i) *Ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994 y ámbito de aplicación del Acuerdo Antidumping*

6.108 Una primera cuestión metodológica que ha de aclararse desde un principio es la manera en que debemos abordar la compatibilidad de la Ley de 1916 con el artículo VI y con el Acuerdo Antidumping, respectivamente. En relación con esto, señalamos que en el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo Antidumping se establece una vinculación entre el artículo VI y ese Acuerdo:

"Sólo se aplicarán medidas antidumping en las circunstancias previstas en el artículo VI del GATT de 1994 y en virtud de investigaciones iniciadas [se omite la nota 1 de pie de página] y realizadas de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo."

En el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, se confirma asimismo esta vinculación:

"No podrá adoptarse ninguna medida específica contra el dumping de las exportaciones de otro Miembro si no es de conformidad con las disposiciones del

⁴⁸⁸ En adelante, el "Acuerdo sobre Subvenciones de la Ronda de Tokio".

⁴⁸⁹ Véase el informe del *Grupo Especial sobre la definición de producción aplicada por los Estados Unidos con respecto a los vinos y productos vitícolas*, adoptado el 28 de abril de 1992, IBDD 39S/507 (en adelante, "*Estados Unidos – Definición de la industria vitivinícola*") y el informe del Grupo Especial sobre *CE - Imposición de derechos antidumping a las casetes de audio procedentes del Japón*, ADP/136, 28 de abril de 1995 (en adelante, "*CE – Casetes de audio*"). Aunque el último de estos informes no ha sido adoptado recordamos que, en su informe sobre *Japón – Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*, adoptado el 1º de noviembre de 1996, WT/DS8/AB/R; WT/DS10/AB/R; WT/DS11/AB/R, página 18, el Órgano de Apelación confirmó que "un grupo especial podía encontrar útiles orientaciones en el razonamiento seguido en un informe no adoptado de un grupo especial que a su juicio fuera pertinente al asunto que examinaba". Por lo tanto, nos referiremos al razonamiento del Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE – Casetes de audio* como orientación de nuestro propio razonamiento.

GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo [nota 24 de pie de página]".⁴⁹⁰

Recordamos también nuestro examen de la relación entre el artículo VI y el Acuerdo Antidumping en la sección VI.B.4.c) *supra*, a partir del cual llegamos a la conclusión de que el artículo VI y el Acuerdo Antidumping son un conjunto único de derechos y obligaciones. Creemos que, si constatamos que la Ley de 1916 queda incluida en el ámbito de aplicación de las disposiciones del Artículo VI del GATT de 1994 relativas al dumping, debe estar también comprendida en el ámbito de aplicación del Acuerdo Antidumping. De resultas de esto, examinaremos en primer lugar si la Ley de 1916 queda incluida en el ámbito de aplicación de las disposiciones relativas al antidumping del artículo VI, teniendo presentes los términos del Acuerdo Antidumping y la medida en que pueden influir en la interpretación del artículo VI.

ii) *Manera en que el Grupo Especial enfoca la cuestión de la definición del ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994 en relación con la Ley de 1916*

6.109 Según el Japón, el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping se refieren a la discriminación internacional de precios, en la que los precios en el mercado del país importador son inferiores a los precios en el mercado del país exportador. Cuando se cumplen las condiciones que dan lugar a este tipo de discriminación de precios, la ley, sea cual fuere el nombre con que se la designe, es una medida antidumping y debe estar en conformidad con el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping. El Japón considera que los términos de la Ley de 1916 son inequívocos. El comportamiento a que se aplica la Ley de 1916 es igual que el "dumping" definido en el artículo VI y el Acuerdo Antidumping, y el hecho de que se agreguen elementos que precisan la descripción básica que se hace en la ley no modifica la naturaleza fundamental de la Ley de 1916 como norma legal antidumping.

6.110 Los Estados Unidos consideran que el artículo VI sólo se refiere a las medidas que se adopten con el fin de contrarrestar o impedir un dumping causante de daño, no a medidas que no estén destinadas a contrarrestar o impedir un dumping causante de daño, como es el caso de la Ley de 1916. En ningún lugar del texto del artículo VI o del Acuerdo Antidumping se declara que sus disciplinas se aplican a cualquier ley basada en el concepto de discriminación internacional de precios con independencia de cualquier otro elemento que deba probarse de conformidad con la ley. La Ley de 1916 se refiere a una forma específica de discriminación de precios con intención predatoria. Además, impone el pago de daños y perjuicios a los importadores y no un ajuste en frontera en forma de un derecho sobre los productos importados. La naturaleza de la medida impuesta para aplicar la ley elimina toda duda de que la Ley de 1916 es una norma legal "interior", que sólo está sujeta al artículo III del GATT de 1994.

6.111 Tomamos nota de que las opiniones de las partes en lo que se refiere a los criterios a que se debe recurrir para determinar la aplicabilidad del artículo VI del GATT de 1994 a la Ley de 1916 son diametralmente opuestas. El Japón es partidario de una interpretación amplia del artículo VI sobre la base de la definición del dumping que figura en el párrafo 1 de ese artículo. Los Estados Unidos optan por una interpretación estricta: el artículo VI se aplica únicamente cuando un Miembro desea afrontar prácticas de dumping mediante la imposición de derechos antidumping.

6.112 En primer lugar, el Grupo Especial considera que su función, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 3 del ESD, consiste en aclarar el significado del artículo VI para determinar si, como

⁴⁹⁰ La nota 24 de pie de página al párrafo 1 del artículo 18 está redactada en los siguientes términos:

"Esta cláusula no pretende excluir la adopción de medidas al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994, según proceda".

alega el Japón, es aplicable al tipo de medidas que son objeto de la Ley de 1916. Para mayor claridad, consideramos que debemos analizar primero la aplicabilidad del artículo VI conforme a los propios *términos* de la Ley de 1916, independientemente de la interpretación o interpretaciones posteriores de esa Ley. Seguidamente, examinaremos las circunstancias en las que se promulgó la Ley de 1916 (incluida la historia legislativa), así como la jurisprudencia pertinente de los tribunales estadounidenses, y determinaremos en qué medida esos elementos pueden afectar a las conclusiones a las que hayamos llegado atendiendo exclusivamente a su texto.⁴⁹¹

6.113 En segundo lugar, señalamos que nuestra función es examinar la compatibilidad de una determinada ley con el artículo VI del GATT de 1994, y no formular una interpretación del ámbito de aplicación de ese artículo en términos absolutos. En consecuencia, cualquier evaluación que podamos hacer del ámbito de aplicación del artículo VI se limitará a las cuestiones concretas que plantean los términos de la Ley de 1916.

6.114 En tercer lugar, teniendo en cuenta los argumentos de las partes y la anterior observación, señalamos que la determinación del ámbito de aplicación del artículo VI en relación con la Ley de 1916 requiere que respondamos a las siguientes preguntas:

- i) ¿Se refiere la Ley de 1916 al mismo tipo de diferencias de precios que el artículo VI?
 - ii) En caso afirmativo, ¿es el tipo de efectos que son objeto de la Ley de 1916 (es decir, la "intención de destruir o dañar una rama de la producción de los Estados Unidos, o de impedir el establecimiento de una rama de producción en los Estados Unidos, o de restringir o monopolizar cualquier parte del comercio e intercambio de tales artículos en los Estados Unidos") pertinente para la determinación de si esa Ley está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo VI? y
 - iii) ¿Es el tipo de medidas impuestas de conformidad con la Ley de 1916 pertinente para la determinación de si esa Ley está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo VI?⁴⁹²
- b) Análisis del texto de la Ley de 1916 a la luz del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994
- i) ¿Se refiere la Ley de 1916 al mismo tipo de discriminación de precios que el artículo VI del GATT de 1994?

6.115 El párrafo 1 del artículo VI establece, en la parte pertinente, lo siguiente:

⁴⁹¹ Como se ha recordado en el párrafo 6.58 *supra*, la simple designación o clasificación de una medida en la ley nacional y la finalidad de política general a que responde la medida no pueden ser factores decisivos para la calificación de esa medida en el marco del Acuerdo sobre la OMC. En consecuencia, no consideraremos decisiva la clasificación de la Ley de 1916 en el Código de los Estados Unidos ni el hecho de que se conozca generalmente a la Ley como "Ley Antidumping de 1916". Estimamos que, en este momento, hemos de basarnos exclusivamente en lo que dice expresamente el texto de la ley, lo que no quiere decir que hayamos de prescindir de su finalidad. No obstante, por el momento, sólo tendremos en cuenta esa finalidad en la medida en que se desprenda únicamente de los términos de la ley, sin tomar en consideración la historia legislativa o la práctica judicial posterior, elementos que analizaremos posteriormente. Esta forma de proceder parece asimismo coherente con la práctica de los tribunales estadounidenses. En *Zenith I* (1975), *op. cit.*, página 246, el juez Higginbotham declaró que, "como siempre, cuando un tribunal ha de interpretar un texto legal, conviene comenzar con una lectura del propio texto".

⁴⁹² Esta pregunta es distinta de la cuestión de si los derechos antidumping son las únicas medidas correctivas permitidas de conformidad con el artículo VI. Esta cuestión se trata en la sección relativa a la violación del párrafo 2 del artículo VI.

"Las partes contratantes reconocen que el dumping, que permite la introducción de los productos de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, es condenable cuando causa o amenaza causar un daño importante a una rama de producción existente de una parte contratante o si retrasa de manera importante la creación de una rama de producción nacional. A los efectos de aplicación del presente artículo, un producto exportado de un país a otro debe ser considerado como introducido en el mercado de un país importador a un precio inferior a su valor normal, si su precio es

- a) menor que el precio comparable, en las operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador; o
- b) a falta de dicho precio en el mercado interior de este último país, si el precio del producto exportado es:
 - i) menor que el precio comparable más alto para la exportación de un producto similar a un tercer país en el curso de operaciones comerciales normales; o
 - ii) menor que el costo de producción de este producto en el país de origen, más un suplemento razonable para cubrir los gastos de venta y en concepto de beneficio.

Se deberán tener debidamente en cuenta, en cada caso, las diferencias en las condiciones de venta, las de tributación y aquellas otras que influyan en la comparabilidad de los precios" [no se reproducen las notas al párrafo 1 del artículo VI].

6.116 Tomamos nota de que, para que se apliquen las medidas previstas en el artículo VI, han de cumplirse tres condiciones, debe haber: a) "dumping", es decir la práctica en materia de fijación de precios que da lugar a la aplicación del artículo VI; b) un daño importante o una amenaza de un daño importante a una rama de producción existente o un retraso importante de la creación de una rama de producción nacional, es decir, el efecto del dumping; y c) un vínculo causal entre ambas cosas. El artículo VI y el Acuerdo Antidumping separan claramente estas condiciones.

6.117 En el párrafo 1 del artículo VI se define el "dumping" como la introducción de los productos de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal.⁴⁹³ Salvo por una explicación adicional de la manera de determinar el valor normal⁴⁹⁴, esta definición del "dumping" no se precisa en ningún lugar del artículo VI.⁴⁹⁵ Las condiciones para que exista "dumping" son las siguientes:

⁴⁹³ Observamos que esta definición es similar a la dada por Jacob Viner en Dumping, A Problem in International Trade (1923), página 3, es decir, "la discriminación de precios entre mercados nacionales". El tribunal en el asunto *Zenith III*, *op. cit.*, página 1213, se remite a la edición de 1966, en la que figura, en la página 4, una definición ligeramente revisada: "discriminación de precios entre compradores de distintos mercados nacionales".

⁴⁹⁴ Entendemos que la cláusula "A los efectos de la aplicación del presente artículo, un producto exportado de un país a otro debe ser considerado como introducido en el mercado de un país importador a un precio inferior a su valor normal, si su precio es [...]" precisa únicamente el significado del término "valor normal".

⁴⁹⁵ Véase la segunda frase del párrafo 2 del artículo VI, en la que se dispone que "a los efectos de aplicación de este artículo, se entiende por margen de dumping la diferencia de precio determinada de

- i) que se haya llevado a cabo la importación y el despacho de aduana de productos ("introducción en el comercio"); y
- ii) que se fije a esos productos importados un precio inferior a su valor normal, es decir, a su precio en un país extranjero, ya sea el país de producción u otro país de exportación, o a un valor reconstruido basado en un cálculo del costo y los beneficios.

Dicho de otra forma, existe dumping en el sentido del artículo VI cuando hay una diferencia de precios entre productos similares vendidos en dos mercados, uno de los cuales no está dentro de la jurisdicción del mismo Miembro. Además, el precio de los productos en el país de exportación debe ser inferior al precio de los productos similares en el país de producción o en un tercer país al que se exporten.⁴⁹⁶

6.118 Ni el contexto del primer párrafo del artículo VI ni el objeto y la finalidad del GATT de 1994 o del Acuerdo sobre la OMC están en contradicción con esta evaluación. Por el contrario, los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo VI confirman que no se aplica ninguna limitación a la definición del requisito de la diferencia de precios. Para que exista "dumping" no es necesario que el precio de exportación sea superior o inferior a los costos fijos o variables ni que se determine que ha habido subvaloración, contención o reducción de los precios, aunque esos elementos puedan tenerse en cuenta a efectos de la determinación del daño. En otros términos, existe dumping siempre que hay una diferencia de precios, por muy pequeña que sea, a reserva de las disposiciones *de minimis* del Acuerdo Antidumping.

6.119 Al examinar el texto de la Ley de 1916, observamos que ésta recoge también el criterio de discriminación de precios:

"Se declara ilegal que cualquier persona, *al importar o ayudar a importar* cualquier artículo de cualquier país extranjero en los Estados Unidos, lo importe, venda o haga importar o vender en este país, de manera habitual y sistemática, *a un precio sustancialmente inferior al valor real de mercado o precio de venta al por mayor que, en el momento de su exportación a los Estados Unidos, se aplique a tales artículos en los mercados principales del país de su producción o de otros países extranjeros* a los que se exporten habitualmente, después de añadir a ese valor real de mercado o precio de venta al por mayor, el flete, los derechos y las demás cargas y gastos que resulten necesariamente de la importación y venta de los mismos en los Estados Unidos [...]" (las cursivas son nuestras)

Hay requisitos análogos a los que figuran en el artículo VI (por ejemplo, la introducción de los productos objeto de dumping en el mercado de un Miembro) puesto que se hace referencia a "lo importe, venda o haga importar o vender en este país". Observamos además que la Ley de 1916 toma como punto de partida una comparación entre dos precios, el precio en los Estados Unidos y el que tienen los productos en el país de producción o en un tercer país en el que también se venden. En

conformidad con las disposiciones del párrafo 1". En el Acuerdo Antidumping se han establecido además otras condiciones, como el requisito de que el margen de dumping no sea insignificante (párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping), pero esas condiciones no afectan a la definición inicial en una medida que nos obligue a modificar nuestras conclusiones.

⁴⁹⁶ La existencia de una diferencia de precios entre dos mercados *situados en dos Miembros diferentes*, y de un precio menor en el país de importación que en el país de exportación son características esenciales que diferencian al dumping de las demás formas de discriminación de precios y prácticas en materia de fijación de precios. Véase, por ejemplo, Viner, *op. cit.*, páginas 2-3.

consecuencia, hay una acusada similitud entre la definición de dumping del artículo VI y el criterio de la discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916.

6.120 Los Estados Unidos aducen que la Ley de 1916 incorpora requisitos adicionales con respecto al artículo VI. En primer lugar, la Ley requiere que la diferencia de precios sea "sustancial" y que la importación y las ventas se realicen "de manera habitual y sistemática". En segundo lugar, la Ley de 1916 incluye requisitos no establecidos en el artículo VI, que la convierten en un instrumento cuyo objeto son formas específicas de discriminación de precios en el contexto de las medidas antimonopolio.

6.121 No consideramos que las condiciones que hacen más difícil la determinación de la existencia de dumping, como el requisito de que la diferencia de precios sea sustancial y de que el dumping se haga de manera habitual y sistemática, sustraigan por su propia naturaleza a la discriminación de precios de la Ley de 1916 del ámbito de la definición del párrafo 1 del artículo VI. El hecho de que otros requisitos hagan más difícil la constatación de la existencia de dumping no afecta a la aplicabilidad del artículo VI, en la medida en que la Ley de 1916 exige básicamente una diferencia de precios entre dos mercados, cada uno de ellos situado en el territorio de un Miembro distinto. Los Miembros tienen libertad para aplicar prescripciones que hagan más difícil la imposición de medidas pero no pueden eximirse de las normas y disciplinas del Acuerdo sobre la OMC al adoptar medidas para contrarrestar el dumping como tal.

6.122 Una vez dicho esto, podríamos preguntarnos si hay en el texto de la Ley de 1916 otros elementos que nos lleven a considerar que, a pesar de ello, el criterio de la discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916 no se ajusta a la definición de dumping del artículo VI. Observamos que la Ley de 1916 se basa, no sólo en el valor real del mercado, sino también en el precio de venta al por mayor. Consideramos que el significado de los términos "precio comparable, en las operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador", que figuran en el apartado a) del párrafo 1 del artículo VI, es suficientemente amplio para abarcar las palabras "los mercados principales del país de [...] producción [de las mercancías importadas]" o de "otros países extranjeros a los que se exporten habitualmente". La Ley de 1916 se refiere también a las ventas en los "mercados principales" de "otros países extranjeros a los que se exporten habitualmente". Aunque esas expresiones tal vez no correspondan exactamente al "precio comparable más alto para la exportación de un producto similar a un tercer país en el curso de operaciones comerciales normales" mencionado en el apartado b) del párrafo 1 del artículo VI, también en este caso los criterios contenidos en el párrafo 1 del artículo VI son lo bastante amplios para abarcar esas ventas. Además, los criterios utilizados en la Ley de 1916 no se refieren a otros conceptos que puedan diferenciarse de los establecidos en el párrafo 1 del artículo VI. Por último, observamos que la Ley de 1916 no hace referencia a la posibilidad de utilizar un valor normal "reconstruido", en el sentido del inciso ii) del apartado b) del párrafo 1 del artículo VI. No obstante, la única consecuencia de ello es que el criterio de la discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916 es "más estricto" que la definición de "dumping" del párrafo 1 del artículo VI. No hace que se sustraiga al ámbito de aplicación de ese artículo. Observamos asimismo que la Ley de 1916 prevé reajustes. Aunque el último inciso del párrafo 1 del artículo VI no los prevea, esos reajustes no afectan al ámbito del criterio de discriminación de precios de la Ley de 1916 en relación con el artículo VI, sino que, por el contrario, confirman la similitud de uno y otro texto en lo concerniente a la identificación de la práctica de fijación de precios de que se trate.

6.123 Lo anterior no significa que los criterios para establecer la discriminación de precios de la Ley de 1916 sean siempre compatibles con las prescripciones del artículo VI del GATT de 1994, sino únicamente que no hay en ellos nada que nos lleve a considerar que la discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916 quede parcial o totalmente fuera de la definición de dumping del párrafo 1 del artículo VI.

6.124 Los Estados Unidos aducen que la descripción del criterio de discriminación de precios de la Ley de 1916 que hace el Grupo Especial (es decir, "importe, venda o haga importar o vender en [los Estados Unidos], de manera habitual y sistemática, a un precio sustancialmente inferior al valor real de mercado o precio de venta al por mayor que ... se aplique a tales artículos") es incompleta. La Ley de 1916 se refiere a un tipo determinado de discriminación de precios, a saber, los precios predatorios. Por este motivo, el criterio de discriminación de precios de la Ley de 1916 comprende no sólo el texto citado por el Grupo Especial sino también el texto adicional en el que se describe la intención predatoria cuya existencia debe demostrarse.⁴⁹⁷

6.125 Entendemos que el argumento de los Estados Unidos significa que la discriminación de precios con fines antidumping es distinta, por su naturaleza, de la discriminación de precios con fines antimonopolio. Hemos señalado anteriormente que en el artículo VI se distingue entre la práctica de fijación de precios ("dumping") y sus efectos (daño importante). Observamos que el Acuerdo Antidumping confirma esta distinción al referirse al dumping y al daño en dos disposiciones separadas (artículos 2 y 3). Consideramos también que la Ley de 1916 exige dos investigaciones independientes, la segunda de las cuales precisa los resultados de la primera. Ésta se refiere a la identificación de una diferencia transnacional de precios en forma de un precio en el mercado de los Estados Unidos inferior al precio en el país exportador o en un tercer país de exportación. La segunda se ocupa de la identificación de una intención de influir de alguna manera en una rama de producción estadounidense o en el comercio de los Estados Unidos. Sin embargo, incluso si esta "intención" implicara la constatación de la existencia de un determinado tipo de práctica de fijación de precios en el mercado estadounidense, no influiría en el requisito básico de que haya una diferencia de precios entre dos mercados, uno de ellos situado en los Estados Unidos y el otro en el país exportador o en un tercer país de exportación. Como se ha señalado, este requisito básico es idéntico al del párrafo 1 del artículo VI.

6.126 Análogamente, los Estados Unidos consideran que los precios que han de tenerse en cuenta de conformidad con la Ley de 1916 no son los mismos a que se hace referencia en el artículo VI y el Acuerdo Antidumping. La Ley de 1916 establece que el precio de importación en los Estados Unidos es el precio al que se importa o vende *en* los Estados Unidos el producto en cuestión. En cambio, el precio de importación en los Estados Unidos mencionado en la definición de dumping contenida en el artículo VI y que se describe también en el artículo 2 del Acuerdo Antidumping es normalmente el precio en los Estados Unidos, tomado "en el mismo nivel comercial, normalmente el nivel 'ex fábrica', y sobre la base de ventas efectuadas en fechas lo más próximas posible" que el precio en el país exportador o en un tercer país utilizado para establecer el *valor normal*, teniendo debidamente en cuenta las diferencias pertinentes a efectos de comparabilidad de los precios. El precio en el extranjero de la Ley de 1916 es semejante al precio en el extranjero a que se hace referencia en la definición de dumping del artículo VI y que se describe también en el artículo 2 del Acuerdo Antidumping, pero es, no obstante, diferente de éste.

6.127 Señalamos que el texto del artículo VI es lo bastante amplio para abarcar los tipos de precios utilizados en la Ley de 1916. Recordamos también el razonamiento que expusimos en el párrafo 6.125 *supra*. No hay nada en los tipos de precios a que se hace referencia en la Ley de 1916 que, por su naturaleza, sea específico de las disposiciones antimonopolio, excluyendo las antidumping. Por el contrario, el tipo de precios en que se basa la Ley de 1916 responde a los criterios del "valor normal" y el "precio de exportación" en el sentido del artículo VI y el Acuerdo Antidumping. Lejos de hacer que la Ley de 1916 se sustraiga al ámbito de aplicación del artículo VI, las diferencias deben considerarse más bien como violaciones de las prescripciones del Acuerdo Antidumping.

⁴⁹⁷ Señalamos que este texto adicional corresponde a lo que el Grupo Especial ha denominado el criterio de la "intención" de la Ley de 1916.

6.128 Por lo tanto, llegamos a la conclusión de que la Ley de 1916 se refiere al mismo tipo de discriminación de precios que el artículo VI del GATT de 1994.

ii) ¿Es el tipo de efectos objeto de la Ley de 1916 pertinente para la determinación de si esa Ley está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994?

6.129 Señalamos que en la primera frase del párrafo 1 del artículo VI, se dispone que el dumping es condenable "cuando causa o amenaza causar" un daño importante. Si se interpretan según su sentido corriente, los términos de la primera frase del párrafo 1 del artículo VI significan que, aunque la condición para que un Miembro pueda adoptar medidas contra el dumping es que haya un daño, el requisito previo para la adopción de esas medidas es la existencia de "dumping", tal como se define en esa frase.

6.130 Recordamos que la discriminación de precios de que se ocupa la Ley de 1916 debe efectuarse con la intención de a) "destruir" o b) "dañar a una rama de la producción de los Estados Unidos", o c) "impedir el establecimiento de una rama de producción en los Estados Unidos", o d) "restringir" o e) "monopolizar cualquier parte del comercio e intercambio [de las mercancías en cuestión] en los Estados Unidos". Observamos que los tres primeros supuestos son muy similares al daño importante y al retraso a que se refiere el párrafo 1 del artículo VI, en tanto que los dos últimos corresponden más al tipo de los que se utilizan en el contexto de las medidas antimonopolio⁴⁹⁸ y, por consiguiente, son claramente distintos del requisito de daño importante del párrafo 1 del artículo VI. No obstante, hemos constatado ya que la existencia de "dumping" en el sentido del párrafo 1 del artículo VI es condición *sine qua non* para que un Miembro pueda adoptar medidas al amparo del artículo VI. Análogamente, deducimos de la jurisprudencia de los Estados Unidos que, antes de identificar el tipo de intención a que se refiere la Ley de 1916, es necesario que los jueces estadounidenses hayan determinado que se han realizado importaciones o que se han realizado ventas a precios discriminatorios del tipo requerido en la Ley.⁴⁹⁹ Además, no se nos han presentado pruebas de que de conformidad con la Ley de 1916 quepa presumir la existencia de una discriminación transnacional de precios cuando el tribunal haya determinado únicamente que existe la intención de destruir o dañar una rama de la producción de los Estados Unidos, impedir el establecimiento de una rama de producción en los Estados Unidos o restringir o monopolizar cualquier parte del comercio e intercambio del producto de que se trate en los Estados Unidos. En consecuencia, concluimos que la existencia en la Ley de 1916 de los requisitos adicionales a que hacen referencia los Estados Unidos, que no figuran en el artículo VI, no basta *per se* para que pueda considerarse que la Ley de 1916 no está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo VI.

⁴⁹⁸ Véase la Ley Robinson-Patman: "tal discriminación pueda tener por efecto una disminución sustancial de la competencia, o pueda tender a crear un monopolio en cualquier ramo del comercio, o perjudicar, destruir o impedir la competencia con cualquier persona que conceda o reciba a sabiendas el beneficio de tal discriminación o con clientes de cualquiera de ellas".

⁴⁹⁹ Véase la declaración del tribunal en *In Re Japanese Electronic Products II* (1983), página 324, según la cual:

"El primer elemento necesario para una constatación de dumping con arreglo a la Ley de 1916 es la prueba de que existe una diferencia de precio entre dos productos comparables, uno de los cuales es importado o vendido en los Estados Unidos y el otro vendido en el país exportador."

Véase también *Helmac II* (1993), página 591, en donde se reconoce que "el elemento fundamental de la responsabilidad era en la Ley [de 1916]" "el dumping: la fijación a las mercancías de un precio inferior en el mercado de los Estados Unidos que en el mercado nacional".

6.131 Además, recordamos que el dumping "es condenable cuando causa o amenaza causar" determinados efectos enumerados en el párrafo 1 del artículo VI. Consideramos que debe interpretarse que el párrafo 1 del artículo VI limita la aplicación de medidas contrarias al dumping como tales a los supuestos previstos expresamente en el artículo VI.⁵⁰⁰ El sentido implícito de la primera frase del párrafo 1 del artículo VI es que, si el dumping no tiene ninguno de los efectos causantes de daño que se contemplan en ese artículo, no es "condenable". Señalamos, a este respecto, que el texto de la primera frase del párrafo 1 del artículo VI es bastante amplio. Si, como aducen los Estados Unidos, el párrafo 1 del artículo VI se hubiera elaborado meramente como un conjunto extraído de las obligaciones previstas en el artículo II del GATT de 1994, aplicable únicamente cuando un Miembro desea imponer derechos antidumping, no se habría utilizado el término "condenable", sino que se habría dicho más bien que el dumping debe dar lugar a la imposición de derechos antidumping. Puesto que hemos de considerar el texto del tratado como la expresión más lograda de la intención de las partes en ese tratado⁵⁰¹, no podemos suponer que los términos del tratado no fueron cuidadosamente elegidos para responder a la intención de las partes. Por lo tanto, no consideramos que los términos del párrafo 1 del artículo VI en su sentido corriente y en su contexto respalden la opinión de los Estados Unidos.

6.132 A nuestro juicio aceptar la afirmación de los Estados Unidos de que las disciplinas del artículo VI sólo son aplicables en la medida en que un Miembro se proponga hacer frente a supuestos de daño importante, amenaza de daño importante o retraso importante de la creación de una rama de la producción frustraría la finalidad del artículo VI y del Acuerdo Antidumping. De los términos del artículo VI inferimos que la finalidad de esa disposición es definir las condiciones en las que se permite aplicar medidas antidumping. Esta finalidad es confirmada por el contexto del artículo VI. En la primera oración del artículo primero del Acuerdo Antidumping, se establece lo siguiente:

"Sólo se aplicarán medidas antidumping en las circunstancias previstas en el artículo VI del GATT de 1994 y en virtud de investigaciones iniciadas [no se reproduce la nota 1 de pie de página] y realizadas de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo." (las cursivas son nuestras)

El párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping avala también esta conclusión:

⁵⁰⁰ Confirma que los redactores del artículo VI tuvieron presente esa limitación en el informe de la Subcomisión de la Conferencia de La Habana, que examinó la disposición que había de sustituir al anterior artículo VI del GATT de 1947 e hizo notar que "el texto de ese artículo, tal como fue acordado por la Subcomisión, condenaba el *"dumping de precios" causante de daño*, como se definía en esa disposición, y no se refería a otros tipos de dumping" (las cursivas son nuestras) (Informes de La Habana, página 74, párrafo 23, citado en GATT, Índice Analítico: Guía de las Normas y Usos del GATT, sexta edición actualizada (1995), página 244.

⁵⁰¹ Véase Mustafa Kamil Yasseen: *L'Interprétation des Traités d'après la Convention de Vienne sur le Droit des Traités*, Recueil des Cours de l'Académie de La Haye (1974) página 1:

"[...] le texte est surtout l'expression authentique de l'intérêt des parties, il est supposé incarner ce que les parties ont voulu".

Véase también el informe de la Comisión de Derecho Internacional a la Asamblea General de las Naciones Unidas, Anuario de la Comisión de Derecho Internacional (1966), volumen II, A/CN.4/SER.A/1996/Add.1, página 242:

El segundo principio [contenido en el párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena] es la esencia misma del método de interpretación por el texto; se ha de presumir que las partes han tenido la intención que resulta del sentido corriente de los términos que han empleado.

"No podrá adoptarse ninguna medida específica contra el dumping de las exportaciones de otro Miembro *si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994*, según se interpretan en el presente Acuerdo. [no se reproduce la nota 24 de pie de página]"⁵⁰² (las cursivas son nuestras).

De ello se deduce que, al adoptar el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping, los Miembros han convenido en aplicar sólo un enfoque admisible al "dumping" como tal. La interpretación propuesta por los Estados Unidos socavaría la eficacia de las disposiciones del artículo VI y del Acuerdo Antidumping. A este respecto no interpretamos que la nota 24 de pie de página del párrafo 1 del artículo 18 menoscaba nuestra posición. El artículo VI es la única disposición del GATT de 1994 que se refiere a las condiciones concretas de aplicación de medidas antidumping. Considerar que la nota 24 admite otras medidas antidumping permitidas en virtud de otras disposiciones, siempre que la medida no se refiere al dumping como tal, es plenamente compatible con el principio de la interpretación útil.

6.133 Por las razones expuestas, no consideramos que la existencia, en relación con los "efectos" de otros criterios distintos de los previstos en el artículo VI sea suficiente para excluir a la Ley de 1916 del ámbito de aplicación del artículo VI. La Ley de 1916 puede tener por objeto determinados efectos especiales de la discriminación transfronteriza de precios. Sin embargo, en la medida en que esa discriminación de precios se ajuste a la definición de "dumping" del párrafo 1 del artículo VI, la Ley está a nuestro parecer, sujeta a las disciplinas del artículo VI y del Acuerdo Antidumping.⁵⁰³

6.134 Por último, los Estados Unidos aducen que la existencia de una finalidad antimonopolio en una ley aplicable a la discriminación transfronteriza de precios sustrae a esa Ley del ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994. Consideramos que el artículo VI es aplicable cuando los Miembros recurren a un determinado instrumento de política comercial, las medidas antidumping, pero no admitimos que su aplicación dependa de la finalidad que persiga el Miembro en cuestión. Como hemos puesto de manifiesto en los párrafos anteriores, el artículo VI se basa en una premisa objetiva. Si la legislación de un Miembro se basa en un criterio que corresponde a la definición del párrafo 1 del artículo VI, el artículo VI es aplicable. La finalidad declarada de la ley no puede afectar a esta conclusión.⁵⁰⁴

⁵⁰² No dejamos de tener presente los términos de la nota de pie de página 24. Esa nota, tal como la entendemos, no afecta a nuestra conclusión de que, frente al dumping como tal, los Miembros deben cumplir lo dispuesto en el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping. Véase nuestro examen de la nota 24 de pie de página en la sección VI.D.2 c) *infra*.

⁵⁰³ Entendemos que los Estados Unidos no han aducido que los criterios de que se trata sean menos rigurosos que los criterios relativos al daño importante/retraso importante del artículo VI, por lo que no nos ocupamos de ese punto.

⁵⁰⁴ Observamos que se adoptó un enfoque similar en la afirmación del Japón en el informe del Grupo Especial sobre *CE - Piezas y componentes*, *op. cit.*, párrafo 5.6, en el que el Grupo Especial examinó si el objetivo de política general de una carga era pertinente a la determinación de si la carga en cuestión se había establecido "con motivo de la importación" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1947. El Grupo Especial señaló lo siguiente:

"Muchas veces es difícil determinar objetivamente la finalidad de política económica a que obedecen las cargas. De muchas de ellas se puede considerar que responden a propósitos tanto de carácter interno como relacionados con la importación de mercancías. Se crearía una gran incertidumbre jurídica si se considerara que el objetivo de política económica de una carga debe ser tenido en cuenta para determinar si ésta se encuentra comprendida en el apartado 1 b) del artículo II o en el párrafo 2 del artículo III."

6.135 Concluimos, en consecuencia, que el hecho de que la Ley de 1916 pueda tener un objetivo antimonopolio o ser clasificada en el derecho estadounidense como una ley antimonopolio no basta para sustraer a esa Ley del ámbito de aplicación del artículo VI, a menos que se demuestre que ese objetivo y esa clasificación tienen repercusiones en el funcionamiento de la ley. Con arreglo a nuestras constataciones, sería necesario que se interpretaran de tal forma los términos relativos a la discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916 que esos términos no correspondieran a la definición de "dumping" del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994. Proseguimos el examen de esta cuestión en la sección VI.C.2 c) y d) *infra*.

iii) ¿Es el tipo de medidas impuestas en el marco de la Ley de 1916 pertinente para determinar si la Ley de 1916 pertenece al ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994?

6.136 Los Estados Unidos sostienen que la Ley de 1916 no pertenece al ámbito del artículo VI porque no impone derechos antidumping. En vez de ello, la Ley de 1916 sanciona al importador, y no a las importaciones, a través de medidas claramente de carácter "interno". El artículo VI formulado sobre la base del artículo I y del artículo II del GATT de 1994, sólo se refiere a la imposición de derechos. El Japón sostiene que el tipo de medidas impuestas no modifica la naturaleza de la ley como ley antidumping.

6.137 Observamos *supra* que la premisa en que se basa el artículo VI es la existencia de dumping. Recordamos que el argumento de los Estados Unidos se basa en la premisa de que las circunstancias previstas en el artículo VI no son las únicas circunstancias en que puede contrarrestarse el dumping como tal. Concluimos *supra* que el artículo VI preveía las únicas circunstancias en que los Miembros podían dirigirse al dumping como tal. Por consiguiente, concluimos que el tipo de medidas impuestas en el marco de la Ley de 1916 no es pertinente para determinar si esta Ley pertenece al ámbito de aplicación del artículo VI.⁵⁰⁵

iv) *Conclusión*

6.138 Constatamos que la Ley de 1916, sobre la base de un análisis de los términos, se refiere objetivamente a un tipo de discriminación transnacional de precios que corresponde a la definición de "dumping" del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 y que, por consecuencia, la Ley debe considerarse sujeta a las disciplinas del artículo VI.

6.139 No obstante, nuestras constataciones se basan en la definición de dumping del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 y en el sentido corriente que tienen actualmente los términos de la Ley de 1916. Como hemos recordado antes⁵⁰⁶, hemos de prestar debida atención al hecho de que estamos analizando un texto redactado hace más de 80 años. La historia legislativa y el contexto de la promulgación de la Ley deben poner de manifiesto si, en el momento en el que se promulgó, la Ley de 1916 no estaba destinada a aplicarse al "dumping", o, dicho de otro modo, si los términos de la Ley de 1916 tenían en 1916 un significado distinto del que parecen tener actualmente. Por tanto proseguimos con la historia legislativa a la Ley de 1916 y el contexto de su adopción.

6.140 Los Estados Unidos alegan además que la verdadera naturaleza de la Ley de 1916 como ley antimonopolio puede ser más difícil de apreciar basándose simplemente en el texto de la Ley de 1916, pero la jurisprudencia de interpretación de esta Ley disipa toda duda al respecto. Teniendo presentes las conclusiones que hemos expuesto en el párrafo 6.135 *supra* en el sentido de que sería necesario

⁵⁰⁵ Sin embargo, ello no significa que el artículo VI nada tenga que ver con el tipo de medidas aplicadas contra el dumping. Se examinará esa cuestión en la sección relativa a los recursos previstos en el párrafo 2 del artículo VI.

⁵⁰⁶ Véase la sección B.2 *supra*.

que se interpretaran de tal forma los términos relativos a la discriminación de precios de la Ley de 1916 que esos términos no correspondieran a la definición del párrafo 1 del artículo VI, debemos también ocuparnos de este argumento, así como la afirmación del Japón de que, de hecho, los tribunales estadounidenses han aplicado la Ley de 1916 como un instrumento antidumping.

c) Repercusiones del contexto histórico y de la historia legislativa de la Ley de 1916

i) *Enfoque adoptado por el Grupo Especial*

6.141 Ambas partes han señalado a la atención del Grupo Especial el contexto histórico de la Ley de 1916 y su historia legislativa como se refleja, entre otros documentos, en las actas del Congreso. El Japón considera que el contexto histórico y la historia legislativa de la Ley de 1916 muestran que el Congreso de los Estados Unidos tuvo la intención de promulgar una ley antidumping para tratar el problema comercial del dumping, a saber, la discriminación internacional de precios. Los Estados Unidos consideran que la descripción que hace el Japón de la historia legislativa de la Ley de 1916 es incompleta e induce a error. La Ley de 1916 formaba parte de la política del segundo Gobierno Wilson cuyo objeto era reforzar la legislación antimonopolio de los Estados Unidos. El proyecto de ley propuesto por el Representante Kitchin, que habría de convertirse a la Ley de 1916, tenía por objeto completar las leyes antimonopolios existentes. Además, los Estados Unidos opinan que no incumbe al Grupo Especial la evaluación de la historia legislativa de la Ley de 1916 en sí. La historia legislativa sólo se cita como confirmación o para contribuir a explicar las conclusiones formuladas por los tribunales.

6.142 Consideramos que la historia legislativa de una ley promulgada por el Congreso de los Estados Unidos es un instrumento importante para que los tribunales estadounidenses identifiquen la "intención del Congreso".⁵⁰⁷ La historia legislativa permite a los tribunales estadounidenses interpretar una ley, cuando su texto no resulta claro, de conformidad con la que, a su parecer, fue la intención inicial del Congreso de los Estados Unidos. También pueden utilizar la historia legislativa, en caso necesario, para confirmar el sentido de una ley cuando éste sea claro.⁵⁰⁸ Dado que, como hemos indicado antes⁵⁰⁹, tenemos que determinar la forma en que se interpreta la Ley de 1916 en el ordenamiento jurídico estadounidense, es menester que analicemos los argumentos de las partes basados en el contexto histórico y la historia legislativa de la Ley de 1916. Al hacerlo, tendremos en cuenta la utilización que en la práctica hacen los tribunales estadounidenses de esos instrumentos de interpretación.

6.143 Hemos constatado que el elemento clave en relación con la aplicabilidad del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 a la Ley de 1916 es si esa Ley se refiere objetivamente al "dumping" en el sentido del artículo citado. Hemos constatado asimismo que, del tenor literal de los términos de la Ley de 1916 se desprende que el criterio de la discriminación transnacional de precios establecido en ella corresponde a la definición de "dumping" del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994. Consideramos que debemos determinar ahora si en la historia legislativa o en el contexto histórico de la promulgación de la Ley de 1916 hay pruebas de que debemos entender el criterio de la

⁵⁰⁷ En el asunto *Zenith III*, página 1213, el tribunal indicó que el Tribunal Supremo había señalado

"recientemente que podría ser procedente que los tribunales, al interpretar un texto legal recurrieran a la historia de la época en que el texto fue aprobado, lo que con frecuencia resultaba necesario para determinar la razón de ser y el significado de determinadas disposiciones de la ley. "Leo Sheep Co. v. United States, 440 U.S. 668, 669, 99 S.Ct. 1403, 1405, 59 L.Ed.2d 677 (1979)."

⁵⁰⁸ Los tribunales de los Estados Unidos han recurrido a la historia legislativa de la Ley de 1916 en varias ocasiones. Véanse, por ejemplo los fallos de los asuntos *Zenith I* (1975) y *Zenith III* (1980).

⁵⁰⁹ Véase la sección B.2 *supra*.

discriminación de precios de la Ley de 1916 de forma diferente a aquella en que lo hemos entendido basándonos en el texto de la Ley.

ii) *Examen del contexto histórico y la historia legislativa*

6.144 A la luz de los argumentos de las partes relacionados con el ámbito de aplicación de la Ley de 1916, consideramos útil determinar si el contexto histórico y la historia legislativa confirman los elementos siguientes: i) cómo se entendía el término "dumping" en el momento de la adopción de la Ley de 1916 y ii) si el hecho de que pudiera haberse considerado en ese momento que la Ley de 1916 abordaba la cuestión de la "competencia desleal" de los productores extranjeros debía ejercer una influencia efectiva en la forma en la cual debemos entender el criterio de discriminación transnacional de precios contenido en la Ley de 1916. Habiendo examinado los documentos presentados por las partes, no hemos encontrado ninguna indicación de que los términos relativos al criterio de discriminación de precios que figuran en la Ley de 1916 se interpretaran en el momento en que ésta se promulgó de forma distinta a como los entendemos actualmente. La Comisión Arancelaria de los Estados Unidos, incluía, en la página 9 de su *Information Concerning Dumping and Unfair Foreign Competition in the United States and Canada's Anti-Dumping Law*, de 1919, una definición de "dumping" sustancialmente idéntica al concepto de dumping del artículo VI:

"Puede describirse en términos generales el dumping como la venta de mercancías importadas a un precio inferior al vigente en el mercado o al precio al por mayor en el país de producción. La especial importancia que reviste su definición se debe a la tendencia, bastante frecuente, a confundir con el dumping [...] algunas otras prácticas comerciales que, en general, se consideran prácticas de competencia desleal."

Esta declaración de la Comisión Arancelaria pone de manifiesto que probablemente el dumping no fuese la única práctica en materia de precios que podía considerarse que constituía una práctica de "competencia desleal". No obstante, la Comisión Arancelaria añadía lo siguiente:

"La Ley Antidumping del Congreso de 8 de septiembre de 1916 [no se reproduce la nota de pie de página] modifica ligeramente la definición expuesta, al condenar tanto la importación como las ventas, cuando se realicen de manera habitual y sistemática con la intención señalada en la Ley."

Este documento de la Comisión Arancelaria, aunque no forma parte de la historia legislativa de la Ley de 1916 en sentido estricto, indica que se entendía ya claramente que la práctica objeto de la Ley de 1916 era el "dumping" en el sentido en el que lo definimos actualmente. Con algunas excepciones, que ya hemos constatado que no afectan a la aplicabilidad del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994⁵¹⁰, la definición de "dumping" de la Comisión Arancelaria es similar a la definición de discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916. En consecuencia, parece lógico llegar a la conclusión de que el Congreso de los Estados Unidos, cuando aprobó la Ley de 1916, era plenamente consciente de que el objeto de la Ley era el "dumping" y no cualquier otra forma de discriminación de precios. Esto último se reconocía en el asunto Zenith II en el cual el tribunal manifestó que "la práctica misma [de dumping] era muy anterior a la aprobación de la Ley Antidumping de 1916 [...], de lo que se infiere claramente que el Congreso sabía sobre qué estaba legislando cuando aprobó el texto legal".⁵¹¹

⁵¹⁰ Véase el párrafo 6.112 *supra*.

⁵¹¹ Véase Zenith II, *op. cit.*, página 258. Véanse también los comentarios del Senador Penrose criticando la eficacia de la Ley de 1916 en comparación con la legislación antidumping canadiense, 53 Cong. Rec. 513080 (1916), citados por el Japón en el párrafo 3.173 *supra*.

6.145 Además, aun cuando la Ley de 1916 pueda perseguir objetivos antimonopolio, no encontramos en la historia legislativa ninguna indicación *expresa* de que en la Ley de 1916, la discriminación de precios como tal deba entenderse dentro de un contexto antimonopolio determinado.

6.146 Los Estados Unidos aducen que el contexto histórico y la historia legislativa ponen de relieve que la Ley de 1916 estaba destinada a *completar* o *complementar* las normas aplicables a los productos estadounidenses en el contexto de las medidas antimonopolio. De ello los Estados Unidos infieren la conclusión de que la Ley de 1916 es una ley antimonopolio que no está sujeta a las disciplinas del artículo VI del GATT de 1994. Los Estados Unidos se remiten, entre otros elementos de prueba, a la declaración del Representante Claude Kitchin:

"Creemos que la misma ley sobre competencia desleal que ahora se aplica al comerciante nacional debe aplicarse al comerciante extranjero importador."⁵¹²

6.147 Observamos, además, que el Secretario de Comercio de los Estados Unidos, William Redfield, explicó en 1915 lo siguiente:

"La competencia desleal está prohibida por la ley en el comercio interior, y existe la Comisión Federal de Comercio para determinar los hechos y tomar medidas para suprimir el mal donde quiera que se encuentre. No obstante, aún queda la puerta abierta para la 'competencia desleal' procedente del extranjero, que puede perjudicar gravemente a ramas de la producción de los Estados Unidos."⁵¹³

Las dos declaraciones citadas se refieren a la extensión a las importaciones de las normas sobre "competencia desleal" aplicables al comercio interior estadounidense. Hemos señalado *supra* que el Congreso de los Estados Unidos había utilizado en la Ley de 1916 una definición de la discriminación transnacional de precios que ya en aquella época se entendía como "dumping". Hemos llegado asimismo a la conclusión, que se recoge en el párrafo 6.135 *supra*, de que el hecho de que la Ley de 1916 tuviera una finalidad antimonopolio no era pertinente y de que esa finalidad no sustraía a la Ley de 1916 del ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994. De forma análoga, no estamos convencidos de que del hecho de que en la época en que se promulgó se afirmara que la Ley de 1916 "completaba" o "complementaba" las leyes antimonopolio vigentes se derive necesariamente la obligación de interpretar la Ley de 1916 como una ley antimonopolio. A nuestro juicio, el argumento de los Estados Unidos sólo sería válido si pudieran demostrar la existencia en el contexto histórico y en la historia legislativa de la Ley de 1916 de indicaciones de que, ya en aquella época, las prácticas monopolistas y el dumping eran conceptos jurídicos distintos. En caso de que no hubiera una clara distinción conceptual entre ellos, sino que estuvieran integrados en un concepto único de "competencia desleal", el argumento de los Estados Unidos no puede aceptarse.

6.148 Observamos que, en la época en que se promulgó la Ley de 1916, no era aplicable en los Estados Unidos la distinción actual entre medidas antimonopolio y medidas antidumping. Hemos examinado los documentos presentados por las partes y el análisis extenso de la historia legislativa de la Ley de 1916 que se hace en el asunto *Zenith III*. Aunque, a juzgar, entre otras cosas, por los párrafos antes citados, parece que la administración y los legisladores estadounidenses de la época consideraban que la Ley de 1916 "completaba" o "complementaba" las normas sobre competencia desleal aplicadas, a raíz fundamentalmente de la Ley Sherman y de la Ley Clayton, a los productos de origen nacional⁵¹⁴, (parece asimismo que hasta ese momento no se había establecido en los Estados

⁵¹² 53 Cong. Rec. App. 1938 (1916), citado en *Zenith III*, página 1222.

⁵¹³ *Annual Report of the Secretary of Commerce* 43 (1915), citado en *Zenith III*, página 1219.

⁵¹⁴ Véase J. Viner, *Dumping: A Problem in International Trade* (1923), *op. cit.*, párrafos 242-243:

Unidos una distinción jurídica clara, como la establecida actualmente, entre la competencia desleal resultante del dumping y la competencia desleal resultante de otras prácticas.⁵¹⁵ El dumping, en el sentido en que se define en el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994, era únicamente un motivo específico de la demanda dentro de la legislación antimonopolio⁵¹⁶, como señalaba en 1923 Jacob Viner:

"Esta disposición antidumping no añade nada a la Ley Sherman, salvo que declara *expresamente ilegal y no sólo ilegal por interpretación, como práctica que puede restringir la competencia o crear un monopolio*, la participación del importador en el dumping predatorio y en el propósito de realizar un dumping predatorio. Tampoco añade nada a la Ley Wilson de 1894, con la salvedad de que hace innecesaria la prueba de la conspiración entre el importador y otras personas" (las cursivas son nuestras).⁵¹⁷

6.149 Aunque coincidiéramos con los Estados Unidos en atribuir un valor decisivo al objetivo de la ley, el contexto histórico y la historia legislativa no confirman que la Ley de 1916 respondiera a una finalidad estrictamente "antimonopolio", en el sentido que tiene actualmente ese concepto, sino que

"En consecuencia [la Administración Wilson] recomendó que cualquier medida adoptada para solucionar el problema se separara de la legislación aduanera [en el sentido del establecimiento de aranceles más elevados] y adoptara la forma de extensión a quienes intervenían en operaciones comerciales de importación de las restricciones de que se habían impuesto al comercio interior por hacer frente a la competencia desleal."

Véanse también los extractos de una carta, de fecha 4 de julio de 1916, dirigida por Samuel J. Graham, Fiscal General Adjunto, al New York Times, que se reproducen en una nota de pie de página al párrafo citado.

⁵¹⁵ A pesar de que actualmente el dumping es objeto de disciplinas internacionales específicas que pueden responder además a otras finalidades, el origen de las medidas antimonopolio y las medidas antidumping es sustancialmente el mismo, como destacaba el informe de 1974 del Comité *ad hoc* sobre Medidas Antimonopolio y Medidas Antidumping de la Sección de Legislación Antimonopolio de la Asociación de Abogados de los Estados Unidos, en el que se manifestaba lo siguiente:

"Tanto la legislación y la política antidumping como la legislación y la política antimonopolio de los Estados Unidos tienen raíces históricas, y tanto unas como otras tenían como finalidad la protección y el establecimiento de la política económica fundamental de los Estados Unidos de competencia libre y leal.

[...] la política antidumping pretende dar respuesta a la necesidad legítima de una legislación que proteja a los competidores estadounidenses contra las prácticas desleales de discriminación de precios de empresas extranjeras."

43 Antitrust L.J. 653, 691-93 (1974), reproducido en J. H. Jackson & W. Davey, Legal Problems of International Economic Relations, segunda edición (1986). Estas manifestaciones son una razón más para no adoptar una decisión sobre la aplicabilidad del artículo VI del GATT de 1994 a la Ley de 1916 sobre la base de la finalidad general de la Ley.

⁵¹⁶ En ese contexto, la declaración del Tribunal en el asunto *Zenith III*, página 1220, según la cual la historia política y jurídica de la época apoyaba la conclusión a que había llegado el tribunal, basándose en el texto legal, de que la Ley de 1916 era una ley contra la competencia desleal resultante de prácticas monopólicas y no una ley proteccionista, no apoya la posición de los Estados Unidos. De los párrafos que preceden a esa conclusión, se desprende que en ellos el tribunal contraponía la utilización de instrumentos selectivos contra la "competencia desleal" a la aplicación de aranceles más elevados como parte de una política proteccionista.

⁵¹⁷ J. Viner, Dumping: A Problem in International Trade (1923), *op. cit.*, p. 244.

parece que el dumping, tal como se conoce hoy en el derecho comercial internacional, y los precios predatorios a los que era aplicable la legislación antimonopolio eran parte integrante de un único concepto de "competencia desleal".

iii) *Conclusión*

6.150 Observamos que los testimonios del contexto histórico de la Ley de 1916 apoyan nuestra conclusión de que la discriminación transnacional de precios que es objeto de la Ley de 1916 corresponde al "dumping" en el sentido del artículo VI. Observamos además que, en la época en la que se promulgó la Ley de 1916, no habría sido necesario dar un significado distinto a ese criterio para que pudiera considerarse comprendido en el ámbito de aplicación de la legislación antimonopolio estadounidense porque no se había producido aún la separación teórica del "dumping" del cuerpo de las leyes antimonopolio estadounidenses. En todo caso, los Estados Unidos no han aportado testimonios del contexto histórico o de la historia legislativa de la Ley de 1916 que acrediten que los términos relativos a la discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916 se entendían de forma diferente en función del objetivo antimonopolio de la ley, ni de que ese objetivo sustrajera a la Ley de 1916 del ámbito de aplicación del artículo VI.

6.151 En consecuencia, concluimos que el contexto histórico y la historia legislativa de la Ley de 1916, aun cuando ponen de manifiesto un propósito de equiparar las normas aplicables a las empresas estadounidenses y a las empresas extranjeras, no nos llevan a una conclusión diferente de aquélla a la que hemos llegado atendiendo a los términos de la propia Ley de 1916. Por consiguiente, procedemos a continuación a examinar la repercusión de la jurisprudencia estadounidense concerniente a la Ley de 1916.

d) *Repercusión de la jurisprudencia estadounidense concerniente a la Ley de 1916*

i) *Enfoque del Grupo Especial*

6.152 Recordamos las determinaciones que hemos recogido en la sección VI.B.2 *supra* sobre la forma en que debemos considerar las diversas decisiones judiciales concernientes a la Ley de 1916 y la relación entre ellas. Observamos que los Estados Unidos alegan que la jurisprudencia pone de manifiesto que la Ley de 1916 se aplicó como un texto legal antimonopolio. Deseamos, hacer dos precisiones preliminares en relación con lo que es esencialmente una defensa de los Estados Unidos.

- a) En primer lugar, como se ha indicado ya, no debe atribuirse un valor decisivo a los efectos de la determinación de la compatibilidad con la OMC de la Ley de 1916 a la clasificación de esa ley por los tribunales estadounidenses como ley antimonopolio o ley antidumping.⁵¹⁸ Dado que el objetivo de nuestro examen de la jurisprudencia estadounidense es la determinación del sentido real de la Ley de 1916 con el fin de evaluar su conformidad con el Acuerdo sobre la OMC, la clasificación de esa Ley por los tribunales estadounidenses sólo tiene consecuencias limitadas para el presente asunto. Para el Grupo Especial, lo que importa, en todo caso, es el razonamiento en que se basa la clasificación.
- b) En segundo lugar, constatamos que, conforme a su tenor literal, el criterio de discriminación de precios de la Ley de 1916 se ajusta a la definición del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994, y que los demás criterios de la Ley de 1916 basados

⁵¹⁸ Véase *CE - Piezas y componentes*, *op. cit.*, párrafo 5.19. A este respecto, la declaración del tribunal en el asunto *Zenith III* (1980) de que la Ley de 1916 es un texto legal antimonopolio y no un texto legal proteccionista no nos ayuda demasiado si no va acompañada de conclusiones concretas en relación con la interpretación del criterio de discriminación de precios de la Ley de 1916.

en la "intención" del exportador que hace "dumping" no afectan en absoluto a esa conclusión. En consecuencia, estimamos que no necesitamos tener en cuenta ninguna interpretación por los tribunales de la Ley de 1916 concerniente a cualquier criterio distinto del criterio de la discriminación de precios.

Por consiguiente, hemos de identificar los casos, de existir, en que los tribunales, al aplicar la Ley de 1916, se han ocupado del criterio de "dumping" establecido en esa ley y determinar si los tribunales estadounidenses lo han aplicado/interpretado en una forma que no corresponda a la definición del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994.

6.153 Puesto que hemos constatado ya que el texto de la Ley de 1916, en sus propios términos, apoya la conclusión de que el artículo VI es aplicable a ella, consideramos que, para confirmar esa conclusión no es necesario que el Japón demuestre que no ha habido ninguna decisión judicial en la que se haya aplicado la Ley de 1916 de tal manera que no pertenezca al ámbito de aplicación del artículo VI. Si constatamos que no se ha establecido con suficiente claridad la práctica de los tribunales estadounidenses, o que no hay una interpretación dominante o un razonamiento suficientemente claro acerca de la forma en que debe aplicarse el criterio de discriminación internacional de precios de la Ley de 1916, nos atendremos al texto de la propia ley. No obstante, consideramos que para que prevalezca la tesis de los Estados Unidos, sería suficiente que ese país demostrara que hay una resolución definitiva en la que se refleje una interpretación que apoye su posición. En consecuencia, determinaremos en primer lugar si hay alguna decisión pertinente del Tribunal Supremo en la que se haga una interpretación autorizada definitiva al máximo nivel de la organización judicial. De no haberla, pasaremos a examinar las decisiones de los tribunales de circuito.

ii) *El Tribunal Supremo de los Estados Unidos y la Ley de 1916*

6.154 Observamos en primer lugar que el Tribunal Supremo de los Estados Unidos no ha tenido que interpretar aún en ninguna ocasión el texto de la Ley de 1916. No obstante, como han destacado los Estados Unidos, en el asunto *Cooper*⁵¹⁹, el Tribunal Supremo calificó a la Ley de 1916 de "suplementaria" de la Ley Sherman, al aclarar que el Congreso tuvo presente la distinción entre medidas correctivas públicas y privadas. De ese hecho los Estados Unidos infieren que la Ley de 1916 es un instrumento antimonopolio. No obstante, el Tribunal Supremo también hacía referencia a la Ley de 1916 como "las disposiciones antidumping de la Ley sobre la Renta de 1916". Aun cuando, el Tribunal Supremo considerara que la Ley de 1916 era una ley antimonopolio la referencia a "disposiciones antidumping" deja sin resolver el problema de la interpretación del criterio de discriminación de precios de la Ley de 1916, puesto que cabe perfectamente que los tribunales estadounidenses apliquen la Ley de 1916 como ley antimonopolio en lo que respecta al criterio de la "intención" sin perjuicio de aplicar el criterio de la discriminación de precios sin ningún otro requisito que los establecidos en el texto de la Ley de 1916.

6.155 A falta de una definición técnica aceptada en la legislación estadounidense no resulta claro lo que el Tribunal Supremo entiende por "suplementaria". La Ley de 1916 puede ser "suplementaria" de las leyes antimonopolio en un sentido distinto del que sugieren los Estados Unidos. Por ejemplo, una ley antidumping puede "suplementar" una ley sobre precios predatorios en el mercado interno. El contexto de la declaración que se formula en la decisión resulta de escasa utilidad.⁵²⁰

⁵¹⁹ *Op. cit.*, página 308.

⁵²⁰ El término "suplementaria" fue utilizado también por el Secretario de Comercio de los Estados Unidos, Redfield, en su propuesta legislativa de 1915 (*Annual Report of the Secretary of Commerce* (1915), *op. cit.*), en la que manifestaba: "Recomiendo además que se promulgue legislación suplementaria de la Ley Antimonopolio Clayton [...]". No obstante, al analizar el contexto histórico y la historia legislativa de la Ley de 1916, hemos expuesto ya la opinión de que la línea divisoria entre las medidas antidumping y las medidas

6.156 En consecuencia, no estamos en condiciones de llegar a una conclusión definitiva a partir de las declaraciones formuladas por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el asunto *Cooper*. Aun en caso de que el Tribunal Supremo hubiera declarado expresamente que la Ley de 1916 era una ley antimonopolio o una ley antidumping, esa declaración no sería pertinente para este Grupo Especial en la medida en que no estuviera apoyada por una explicación de los motivos por los que el Tribunal Supremo pensaba de esa forma, o de las consecuencias de esa declaración para la interpretación del criterio de discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916.

6.157 Por consiguiente, resulta difícil llegar a cualquier tipo de conclusión basándose en la jurisprudencia estadounidense, ante la ausencia de una interpretación autorizada inequívoca al máximo nivel de la organización judicial estadounidense, lo que no implica que no podamos constatar la existencia de una interpretación unánime, o al menos dominante, que pueda ser convincente. En realidad, muchas decisiones de los tribunales de apelación de los circuitos tienen en la práctica carácter definitivo, entre otras cosas, porque la posibilidad de apelar ante el Tribunal Supremo de los Estados Unidos no es automática.

iii) *Interpretación del criterio de discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916 en los tribunales de circuito*

El "dumping" como concepto del comercio internacional aplicado en un contexto antimonopolio

6.158 Al examinar los demás asuntos a que han hecho referencia las partes y que han sido resueltos por tribunales de distrito o tribunales de apelación, el Grupo Especial ha observado que las partes examinaron detenidamente la decisión del tribunal en el asunto *Zenith III* (1980). En primer lugar observamos que en *Zenith III* el tribunal declaró que la Ley de 1916:

"debe interpretarse siempre que sea posible de manera paralela a la ley sobre 'competencia desleal' aplicable al comercio interior. Dado que la Ley de 1916 es una ley contra la discriminación de precios, debe leerse conjuntamente con las disposiciones legislativas contra la discriminación de precios en el ámbito interno, el artículo 2 de la Ley Clayton, que fue enmendado por la Ley Robinson-Patman en 1936."

6.159 Los Estados Unidos se apoyan en gran medida en esta declaración y en otras análogas⁵²¹ para sostener que la Ley de 1916 se refiere a prácticas anticompetitivas en materia de fijación de precios y debe interpretarse de forma similar a la Ley Robinson-Patman. No obstante, como hemos indicado en la sección VI.C.2 c) *supra*, el hecho de que la Ley de 1916 fuera adoptada con fines antimonopolio y de que en ella se combinen el criterio de "dumping" con otros criterios típicos de la legislación antimonopolio estadounidense no es a nuestro juicio, pertinente al presente asunto.⁵²² Lo que tiene importancia para nosotros es la forma en que los tribunales estadounidenses han abordado la discriminación transnacional de precios.

antimonopolio era menos clara en esa época, aunque sólo fuera por la razón de que las primeras se hallaban en un estadio de evolución inicial y porque en los Estados Unidos no se consideraba aún que constituyeran un instrumento comercial distinto de las medidas antimonopolio.

⁵²¹ Véase *Zenith III*, p. 1223. Véanse asimismo los párrafos 3.225 y 3.331 *supra*, en que los Estados Unidos se refieren a las declaraciones de los tribunales en el asunto *Zenith II* (1975) y en el asunto *In Re Japanese Electronic Products II* (1983).

⁵²² Observamos a este respecto que la decisión en el asunto *Zenith III* muestra que incluso en el fallo en el que se basan los Estados Unidos para calificar la Ley 1916 de ley antimonopolio parece reconocerse que esta Ley es una combinación de antidumping y antimonopolio.

6.160 Los Estados Unidos consideran que el fallo en el asunto *Zenith III* intervino en el principal asunto en que un tribunal inferior se ocupó de la manera en que debían interpretarse las disposiciones específicas de la Ley de 1916. Observamos, con respecto a la discriminación de precios *stricto sensu*, que el tribunal, tras recordar la definición de dumping de Viner declaró que "a riesgo de reiterar algo patente, hay que decir que la Ley Antidumping de 1916 es una prohibición de la discriminación de precios", lo que confirmaría que el tribunal aplicó el criterio de discriminación internacional de precios de la Ley de 1916 sin interpretar que hubiera en él otros requisitos del tipo de los requisitos de la legislación antimonopolio que modificaran su significado. El tribunal recordó también que "como ley sobre la discriminación de precios, la Ley Antidumping de 1916 es análoga desde el punto de vista funcional a las leyes sobre discriminación de precios que son aplicables a las empresas nacionales." No obstante, esta declaración fue hecha antes de la introducción -de manera tácita en el asunto *In re Japanese Electronic Products III* y expresa en el asunto *Brooke Group*- del criterio de precios predatorios/posibilidad de resarcimiento. No tenemos pruebas claras de que, antes de esos fallos, el criterio de discriminación de precios de la Ley de 1916 se aplicara en una forma diferente de la sugerida por el texto de esta Ley. Más particularmente, no tenemos ninguna prueba convincente de que en ese contexto los tribunales estadounidenses utilizaran cualesquiera criterios que figuran exclusivamente en la práctica antimonopolio para establecer la discriminación de precios.⁵²³ Por el contrario, recordamos que los tribunales en los asuntos *Zenith III* y *In Re Japanese Electronic Products II* confirmaron que la expresión "valor real de mercado o precio de venta al por mayor" era una expresión tomada de la Ley Arancelaria de 1913 y definida en ella. En el asunto *Zenith III* el tribunal también especificó que sólo se violaba la Ley de 1916 si se cumplían los criterios de similitud de la valoración en aduana.⁵²⁴

6.161 No hemos encontrado en las decisiones citadas por los Estados Unidos otros elementos que demuestren que los intentos de interpretar la ley en forma paralela a la Ley Robinson-Patman afectaran al criterio de discriminación de precios de la Ley de 1916 como tal. De hecho, en el asunto *Zenith II* (1975), el tribunal utilizó en gran medida "definiciones normales de los diccionarios" para interpretar los términos de la Ley de 1916 que los demandados habían impugnado por su ambigüedad. Tal fue por ejemplo el caso de las expresiones "de manera habitual y sistemática" y "las demás cargas y gastos que resulten necesariamente de la importación y venta". Con respecto al término "sustancialmente", el tribunal únicamente se remitió a la jurisprudencia sobre la Ley Clayton para llegar a la conclusión de que, si no se había constatado que el término "sustancialmente" de la expresión "disminuir sustancialmente la competencia" de la Ley Clayton fuera ambiguo en un sentido contrario a la Constitución, tampoco lo era el término "sustancialmente inferior" de la Ley de 1916. Por último, el tribunal se remitió también a la Ley Arancelaria de 1913 para interpretar la expresión "valor real de mercado o precio de venta al por mayor".

6.162 Los Estados Unidos indican además que el análisis del tribunal en el muy importante asunto *Zenith III* ha sido respaldado por otros tribunales estadounidenses que examinaron la naturaleza de la Ley de 1916. Observamos, no obstante, que lo que se planteaba en muchos de esos asuntos era la cuestión del *locus standi* en una acción civil⁵²⁵, o, de forma más general, el problema de demostrar la existencia de un motivo de la demanda.⁵²⁶ Si esos fallos confirman el análisis de *Zenith III* parecen hacerlo esencialmente porque no se oponen a sus conclusiones, que ya hemos constatado que no

⁵²³ Véase *Zenith III*, *op. cit.*, pp. 1197 y 1229-1230.

⁵²⁴ *Ibid.*, véase asimismo en *In Re Japanese Electronic Products II*, p. 324.

⁵²⁵ Véase *Schwimmer v. Sony Corp. of America* (1979), *op. cit.*; *Schwimmer v. Sony Corp. of America* (1980), *op. cit.*; *Western Concrete Structures Co. v. Mitsui & Co.* (1985), a que el Japón se refiere expresamente en sus comunicaciones.

⁵²⁶ *Jewel Foliage Co. v. Uniflora Overseas Florida* (1980), *op. cit.*; *Outboard Marine Corporation v. Pezetel* (1978), *op. cit.*

afectan a las constataciones que hemos formulado inicialmente atendiendo únicamente a los términos de la Ley de 1916. En realidad, los tribunales parecen haber centrado su atención en otros aspectos de la Ley de 1916, como las disposiciones relativas a la legitimación y a la indemnización por daños y perjuicios, de las que se ha constatado que son "esencialmente las mismas que las aplicables a las leyes antimonopolio de conformidad con el artículo 4 de la Ley Clayton" y en la cláusula relativa a las sanciones penales, que es "casi idéntica a las cláusulas correspondientes de la Ley Antimonopolio Sherman en vigor en ese momento y establece las mismas sanciones penales que ellas".⁵²⁷

6.163 Otros elementos tienden a poner de manifiesto que los tribunales analizaron la discriminación transnacional de precios a que se refiere la Ley de 1916 como "dumping" en el sentido del artículo VI del GATT de 1994. Por ejemplo, varias decisiones judiciales, incluidas las relativas a los asuntos citados por los Estados Unidos en apoyo de su posición, se remiten a la definición de Jacob Viner de dumping: "discriminación de precios entre compradores de mercados nacionales distintos"⁵²⁸ y analizan en general como "dumping", sin ninguna salvedad, el criterio de discriminación de precios establecido en la Ley de 1916. A este respecto, en el asunto *Zenith II*, el tribunal consideró que bastaba con esta definición y con la denominación con la que se conoce habitualmente a la Ley de 1916 para llegar a la siguiente conclusión:

"Difícilmente podría calificarse a un texto legal que establece normas de reglamentación económica de 'ley antidumping' si la comunidad empresarial a la que se dirige ese texto legal no conociera lo que era 'dumping'".⁵²⁹

6.164 Los Estados Unidos alegan que el tribunal utilizó una definición coloquial de "dumping" en vez de una definición basada en el examen de los conceptos de "justo valor" y "daño importante". Además, el tribunal de distrito seguidamente destacó que la Ley de 1916 contenía un elemento adicional de intención específica predatoria y anticompetitiva. No impugnamos la evaluación hecha

⁵²⁷ *Zenith III*, p. 1214.

⁵²⁸ J. Viner, *Dumping: A Problem in International Trade*, edición de 1966, p. 4. Véanse, por ejemplo, *Zenith II* (1975), *Outboard Marine Corporation v. Pezetel* (1978), p. 408; *Zenith III* (1980); *In re Japanese Electronic Products II* (1983), p. 321.

⁵²⁹ *Zenith II*, p. 258. Véase asimismo la declaración del tribunal en *Zenith III*, p. 1196:

"Tenemos también ocasión de comparar la Ley de 1916, que concede a los particulares una acción para reclamar una indemnización equivalente al triple de los daños y establece sanciones penales para el dumping, con la Ley Antidumping de 1921."

Los términos utilizados por el tribunal y el desarrollo posterior de la resolución ponen de manifiesto que el "dumping" se entendía del mismo modo en la Ley de 1916 y en la Ley de 1921, que fue la ley antidumping estadounidense basada en investigaciones administrativas vigente hasta la entrada en vigor del Acuerdo Antidumping de la Ronda de Tokio. El hecho de que la interpretación del significado de "dumping" de los tribunales estadounidenses corresponde a la definición de ese concepto que figura en el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 queda confirmado por la siguiente declaración del tribunal en *In Re Japanese Electronic Products II*, p. 324:

"El primer elemento necesario para una constatación de dumping con arreglo a la Ley de 1916 es la prueba de que existe una diferencia de precios entre dos productos comparables, de los cuales uno es importado o vendido en los Estados Unidos y el otro es vendido en el país exportador."

Véase también *Helmec II* (1993), p. 591, en donde se reconoce que el elemento clave de la responsabilidad de conformidad con la Ley de 1916 era "el dumping: la fijación a las mercancías de un precio inferior en el mercado de los Estados Unidos que en el mercado nacional".

por el tribunal de la Ley de 1916. Sin embargo, a nuestro juicio, el aspecto relativo a la "intención" de la Ley de 1916 no es un factor determinante para pronunciarse sobre la aplicabilidad del artículo VI y del Acuerdo Antidumping a la Ley de 1916. Como ha quedado demostrado en nuestro análisis del párrafo 1 del artículo VI, la clave para aplicar esas disposiciones reside en la existencia de una discriminación transnacional de precios. Cuando un Miembro prevea abordar este tipo de discriminación de precios como tal, no sus causas tales como las subvenciones o la monopolización en el país exportador, o sus efectos, como el aumento de las ventas en detrimento de los competidores nacionales, sólo podrá hacerlo si se comprueba la existencia de daño en el sentido del artículo VI y del Acuerdo Antidumping.

6.165 Opinamos, por consiguiente, que los ejemplos citados prueban que algunos tribunales estadounidenses, con independencia de la forma en que interpretaran otras partes de la Ley de 1916, consideraban que la discriminación transnacional de precios debía interpretarse como "dumping", conforme a lo que se entiende también en el comercio internacional, y sobre la base de las normas de derecho comercial estadounidenses.

El criterio del resarcimiento en el asunto *Brooke Group*

6.166 Los Estados Unidos observan que la Ley de 1916 no se refiere a la simple diferencia de precio que constituye el dumping conforme a lo dispuesto en normas antidumping. En el marco de la Ley de 1916 las prácticas en materia de precios deben consistir en una "fijación predatoria de precios". En ese contexto los Estados Unidos sostienen que, a partir de la decisión adoptada en 1986 por el tribunal de apelación del tercer circuito en *In Re Japanese Electronic Products III* y por el Tribunal Supremo en 1993 en el asunto *Brooke Group Ltd. v. Brown & Williamson Tobacco Corporation*⁵³⁰, los tribunales han aplicado a la Ley de 1916 el criterio antimonopolio de precios predatorios/posibilidad de resarcimiento establecido en los asuntos citados.⁵³¹

6.167 Entendemos que el criterio de precios predatorios/posibilidad de resarcimiento del asunto *Brooke Group* requiere que el demandante i) acredite que los precios impugnados son inferiores a los costos de su rival, valorados adecuadamente y ii) demuestre que el competidor tiene perspectivas razonables de resarcirse de la inversión que entrañan los precios inferiores al costo.⁵³² El Tribunal Supremo declaró además que la prueba de la existencia de precios inferiores al costo no basta por sí sola para inferir de ella la probabilidad de resarcimiento y el daño a los competidores. La determinación de la probabilidad de resarcimiento de las pérdidas debidas a los precios predatorios requiere una estimación del costo de la supuesta práctica predatoria y un análisis riguroso tanto del plan cuya existencia ha impugnado el reclamante como de la estructura y situación del mercado correspondiente.⁵³³

6.168 No queda claro si el criterio del resarcimiento debe analizarse como parte del criterio de la discriminación transnacional de precios o del criterio de la "intención" de la Ley de 1916. En consecuencia, para examinar la aplicabilidad del criterio establecido en el asunto *Brooke Group* al

⁵³⁰ 509 U.S. 209, 118 S.Ct. 2578, en adelante, el "asunto *Brooke Group*".

⁵³¹ A pesar de que las partes han debatido las consecuencias de la decisión judicial en el asunto *In re Japanese Electronic Products III*, no consideramos necesario determinar si el tribunal aplicó realmente en ese asunto el criterio de precios predatorios/posibilidad de resarcimiento establecido posteriormente por el Tribunal Supremo en el asunto *Brooke Group*. En interés de nuestro análisis, daremos por sentado que en el asunto *In re Japanese Electronic Products III* el tribunal aplicó efectivamente un criterio similar al establecido en el asunto *Brooke Group*.

⁵³² *Brooke Group, op. cit.*, páginas 2587-2588.

⁵³³ *Ibid.*, página 2589.

criterio de la discriminación de precios de la Ley de 1916, hemos de suponer que la posibilidad de resarcimiento guarda mayor relación con el tipo/magnitud de la discriminación de precios que puede obtener el importador que con su intención de afectar al mercado estadounidense. Si el criterio del asunto *Brooke Group* se refiriera al criterio de la "intención" de la Ley 1916, no podría afectar al criterio de la discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916, como lo ha alegado el Grupo Especial en reiteradas ocasiones.

6.169 Una vez dicho esto, en relación con el primer elemento del criterio establecido en el asunto *Brooke Group* (la existencia de precios inferiores al costo), no debemos considerar que la introducción del criterio de la existencia de precios inferiores al costo haya hecho inaplicable el artículo VI del GATT de 1994 a la Ley de 1916, fundamentalmente porque la magnitud de la diferencia de precios no forma parte de la definición de dumping del párrafo 1 del artículo VI. Somos conscientes de que el párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping establece que "cuando la autoridad determine que el margen de dumping es *de minimis* [es decir, inferior al 2 por ciento del precio de exportación] [...] se pondrá inmediatamente fin a la investigación". No tenemos pruebas de que este margen de dumping *de minimis* tenga relación alguna con ningún criterio de existencia de precios inferiores al costo que se aplique en el contexto antimonopolio. La aplicación del criterio de existencia de precios inferiores al costo dentro de la Ley de 1916 puede dificultar la demostración de la existencia de una diferencia transnacional de precios, pero no afecta al requisito básico de que con arreglo a la Ley de 1916 ha de establecerse la existencia de una diferencia de precios, que es también el requisito básico del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994.

6.170 En lo que respecta al resarcimiento de los costos, no creemos tampoco que la introducción de un requisito de ese tipo en el marco de la Ley de 1916 hiciera inaplicable el artículo VI del GATT de 1994 a la Ley de 1916, y ello esencialmente por dos razones: en primer lugar, porque seguiría siendo aplicable la definición de dumping del párrafo 1 del artículo VI. Aun en el supuesto de que se exigiera, además de una diferencia de precios, el resarcimiento de los costos, seguiría siendo necesario, en todo caso, constatar en primer lugar que existía una diferencia de precios. La segunda razón tiene un carácter más económico. Dado que en la discriminación transnacional de precios, un exportador puede beneficiarse de un mercado nacional aislado, donde puede optimizar sus beneficios, en el caso de precios predatorios internacionales el resarcimiento no siempre se producirá en el mercado *de exportación*. El requisito del resarcimiento puede estar justificado en supuestos de discriminación de precios dentro de los Estados Unidos, pero ser económicamente discutible en los casos de discriminación transnacional de precios, al menos en todos aquellos en que el exportador no haya de resarcirse necesariamente de sus costos en el mercado estadounidense. En realidad, la empresa que exporta a precios de dumping puede resarcirse simultáneamente de los costos que supone el "dumping" mediante ventas más ventajosas en su mercado nacional.

6.171 No obstante, la función de este Grupo Especial es aclarar las disposiciones de la OMC, y no analizar cuestiones específicas relacionadas con las medidas antimonopolio. En consecuencia, tras haber expuesto las reservas mencionadas, procedemos a examinar si, de hecho, los tribunales estadounidenses han aplicado efectiva y sistemáticamente el criterio establecido en el asunto *Brooke Group* al interpretar la Ley de 1916.

6.172 Si la decisión del Tribunal Supremo en *Brooke Group* fuera aplicable a la Ley de 1916, cabría esperar que los demás tribunales que han tenido que examinar reclamaciones presentadas al amparo de la Ley de 1916 aplicaran ese criterio. No tenemos pruebas claras de que haya ocurrido así, aun en el supuesto de que el criterio fuera ya aplicable a partir del asunto *In re Japanese Electronic Products III* (1986), como parece deducirse de la posición adoptada por los tribunales en los asuntos *Geneva Steel*⁵³⁴ y *Wheeling-Pittsburgh*.⁵³⁵

⁵³⁴ *Op. cit.* Véase el párrafo 6.177 *infra*.

⁵³⁵ *Op. cit.* Véase el párrafo 6.179 *infra*.

6.173 En este contexto, las partes han debatido el fondo del asunto *Helmac I* (1992). Entendemos que en ese asunto, el tribunal llegó a la conclusión de que no era necesario que el demandante demostrara la posibilidad de resarcimiento. En cambio, destacó la importancia que tenía la diferencia de terminología entre la Ley de 1916 y las leyes antimonopolio estadounidenses. Según el tribunal, la Ley de 1916:

"atiende esencialmente a la intención, en tanto que los textos legales antimonopolio atienden a los efectos. La Ley Antidumping reconoce como motivos de la demanda, además del daño causado a la competencia, el hecho de que el demandado intente, entre otras cosas, causar daño a una rama de producción de los Estados Unidos."⁵³⁶

El tribunal se limitó a admitir la posibilidad de que hubiera sido procedente adoptar la teoría del resarcimiento en caso de que *Helmac*, la parte demandante en este asunto, hubiese alegado que el comportamiento del demandado causaba daño a la *competencia*. Dado que *Helmac* alegó que se había intentado producir un daño a una *rama de producción* de los Estados Unidos, el tribunal llegó a la conclusión de que no era necesario demostrar la capacidad de resarcirse de las pérdidas.⁵³⁷ En la decisión sobre el asunto *Helmac II* (1993), el tribunal distinguió entre la responsabilidad, respecto de la cual la constatación de dumping era el elemento esencial, y el cálculo del daño causado a la rama de producción nacional.⁵³⁸

6.174 En consecuencia, consideramos que no tenemos pruebas suficientes de la aplicación real del criterio establecido en el asunto *Brooke Group* a los asuntos sustanciados en el marco de la Ley de 1916, en relación con el establecimiento de la discriminación de precios requerida por esta Ley.

Decisiones incidentales en las que se basa el Japón

6.175 El Japón alega que dos resoluciones incidentales en los asuntos *Geneva Steel* y *Wheeling-Pittsburgh* apoyan sus alegaciones de que el objeto de la Ley de 1916 es dumping en el sentido del artículo VI del GATT de 1994. El Japón también considera que estas decisiones muestran la falta de pertinencia de la decisión del asunto *Zenith III* porque hacía caso omiso del texto de la Ley de 1916. Los Estados Unidos aducen que esas dos decisiones no tienen carácter firme ni definitivo en el ordenamiento jurídico de ese país, por lo que, en este momento, el Grupo Especial no puede considerar que constituyan una interpretación autorizada del derecho estadounidense.

6.176 Somos plenamente conscientes del hecho de que las decisiones en cuestión son resoluciones cuya naturaleza es estrictamente incidental, emitidas en circuitos diferentes a los de las decisiones del asunto *Zenith*. Consideramos que nuestro análisis de las demás resoluciones -definitivas- a que han hecho referencia las partes pone ya de manifiesto que los tribunales estadounidenses no interpretaron el criterio de discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916 de tal manera que quepa estimar que ese criterio no está comprendido en el ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994. No obstante, hay que recordar que estamos obligados a hacer una evaluación objetiva de los hechos. Dado que, efectivamente, esas dos resoluciones incidentales, como en las relativas a los asuntos *Zenith*, se analizan detalladamente el origen, los objetivos y el funcionamiento práctico de la Ley de 1916, consideramos pertinente examinarlas también. Observamos, además, que los dos asuntos en que han recaído esas resoluciones son posteriores a las decisiones de los asuntos *Zenith* y a la decisión del Tribunal Supremo en el asunto *Brooke Group*, por lo que resulta procedente examinarlas habida cuenta de los argumentos de los Estados Unidos basados en dichas decisiones. Por último, como se ha indicado en el párrafo 6.152 a) *supra*, nos interesa el razonamiento que han

⁵³⁶ *Helmac I*, op. cit., pp. 575-576.

⁵³⁷ *Ibid.*, p. 575.

⁵³⁸ *Helmac II*, op. cit., p. 591.

seguido los tribunales estadounidenses para aclarar la forma en que funciona el criterio de discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916. Si este razonamiento es convincente, estaría justificado, en nuestra opinión, tenerlo en cuenta en nuestro examen.⁵³⁹

6.177 En *Geneva Steel*, el tribunal de distrito abordó la cuestión de si la Ley de 1916 requiere siempre la prueba de la existencia de precios predatorios de carácter monopólico dado que, a nuestro juicio, la intención de establecer precios predatorios no afecta al criterio de discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916, no consideramos que el pronunciamiento de ese tribunal sea directamente pertinente a la cuestión que examinamos. No obstante, señalamos que el tribunal estimó que "al emplear los términos que utilizó, el Congreso protegió a la rama de producción estadounidense contra la competencia desleal".⁵⁴⁰ Teniendo presentes nuestras conclusiones acerca de la utilización de la palabra "dumping" en otras resoluciones, suponemos que el tribunal utilizó conscientemente el término "dumping" en el mismo sentido que se da a ese término en el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994.

6.178 Otros razonamientos del tribunal son pertinentes en la medida en que parecen confirmar nuestra interpretación de la jurisprudencia. Por ejemplo, el tribunal examinó la conclusión, a que se había llegado en el asunto *Zenith III*, de que la Ley de 1916 era un texto legal antimonopolio y no una ley proteccionista. Manifestó que esa conclusión no parecía ser necesaria para apoyar la constatación que hizo el tribunal en el asunto *Zenith III* de que la expresión "tales artículos" de la Ley de 1916 abarcaba también artículos "similares".⁵⁴¹ La razón en que se basaba esta conclusión era, en nuestra opinión, que el texto pertinente de la Ley de 1916 había sido tomado de la Ley Arancelaria de 1913, que establecía un criterio de "similitud". Señalamos también que el tribunal que se ocupó del asunto *Geneva Steel* constató, como hemos hecho nosotros al menos con respecto al criterio de discriminación transnacional de precios al examinar el texto de la Ley de 1916 considerado por separado de la jurisprudencia ulterior, que los términos de la Ley de 1916 no eran ambiguos.⁵⁴²

6.179 El tribunal que examinó el asunto *Wheeling-Pittsburgh* no se ocupó del criterio de discriminación de precios de la Ley de 1916 como tal, sino de si era necesario demostrar la existencia de una intención predatoria. Por tanto su razonamiento es menos pertinente al presente asunto, salvo en lo concerniente a su análisis de la inclusión del criterio de precios predatorios/posibilidad de resarcimiento de los precios en la Ley de 1916.⁵⁴³ A este respecto el tribunal, al igual que en el asunto *Geneva Steel*, negó la aplicabilidad de ese criterio en relación con determinadas circunstancias de la

⁵³⁹ Desde la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes intervinieron al parecer nuevos elementos en el asunto *Wheeling-Pittsburgh*. Según los Estados Unidos, el reclamante en ese asunto, la *Wheeling-Pittsburgh Steel Corporation*, desestimó voluntariamente sus alegaciones contra los demandados que quedaban en los tribunales de primera instancia, con lo cual lo único que subsiste es una apelación contra una opinión incidental en relación con una interdicción judicial actualmente en poder del Tribunal de Apelación para el sexto circuito. No consideramos que estos últimos elementos afecten a nuestro enfoque en el asunto *Wheeling-Pittsburgh*.

⁵⁴⁰ *Geneva Steel*, *op. cit.*, p. 1217.

⁵⁴¹ *Ibid.*, p. 1218.

⁵⁴² *Ibid.*, p. 1222-1223.

⁵⁴³ El tribunal que se ocupó del asunto *Wheeling-Pittsburgh* (1999) se pronunció acerca de la posibilidad de que la parte relativa a los "precios predatorios" del criterio establecido en el asunto *Brooke Group* no fuera aplicable a asuntos sustanciados en el marco de la Ley de 1916 y declaró que "al exigir que el demandante demuestre que ha habido intención de causar daño a una rama de producción nacional mediante el establecimiento de precios inferiores al costo, la Ley Antidumping de 1916 exige la prueba de una intención predatoria, aunque de diferente naturaleza" (p. 601). No obstante, dado que su razonamiento se basaba únicamente en el requisito de la Ley de 1916 relativo a la "intención", no consideramos necesario analizarlo.

aplicación de la Ley de 1916, porque imponía a los demandantes una doble carga de la prueba. En efecto, el tribunal consideró que la decisión en el asunto *Zenith III* había añadido un tipo de fijación predatoria de precios antimonopolio, incluida la existencia de una razonable perspectiva de un control de mercado resultante de esos precios y de la posibilidad de resarcirse de los costos que esos precios suponían, a la "intención" de dañar o destruir una rama de producción nacional o impedir su creación a que se refería el texto de la Ley de 1916.⁵⁴⁴

6.180 Los asuntos *Geneva Steel* y *Wheeling-Pittsburgh* aclaran algunas cuestiones en relación con la interpretación del criterio de precios/resarcimiento porque en ellos se examinó de forma muy concreta la cuestión de la aplicación de ese criterio. Ofrecen además pruebas adicionales de que algunos tribunales de distrito no se consideraron obligados, al menos en una primera etapa del examen de la cuestión, a aplicar a las alegaciones formuladas al amparo de la Ley de 1916 el criterio de precios predatorios/posibilidad de resarcimiento establecido en el asunto *Brooke Group*.

iv) *Conclusión*

6.181 Concluimos que los tribunales, al evaluar el criterio de discriminación de precios de la Ley de 1916 se basaron fundamentalmente en el texto de la propia Ley, sin ninguna adición significativa. Hemos llegado asimismo a la conclusión de que, en el mejor de los supuestos, no tenemos pruebas claras de que el criterio de resarcimiento de los costos -o cualquier otro de los criterios "antimonopolio", como el de la existencia de precios inferiores al costo- haya sido aplicado sistemáticamente al aplicar el criterio de discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916. De conformidad con nuestro enfoque⁵⁴⁵, constatamos que la jurisprudencia estadounidense avala nuestra conclusión inicial de que la Ley de 1916 se ocupa del "dumping" en el sentido del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994.

3. Conclusiones sobre la aplicabilidad del artículo VI del GATT de 1994 y del Acuerdo Antidumping a la Ley de 1916

- a) La Ley de 1916 está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994 y del Acuerdo Antidumping

6.182 Habiendo interpretado el artículo VI del GATT de 1994 de conformidad con la Convención de Viena, hemos llegado a la conclusión de que las normas y disciplinas de ese artículo se aplican a las leyes que se refieren al "dumping", tal como se define en el párrafo 1 del artículo VI. Habiendo examinado el texto de la Ley de 1916, hemos constatado que la prueba de discriminación transnacional de precios que incorpora dicha Ley corresponde a la definición de "dumping" que figura en el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994. Con base en nuestra interpretación del artículo VI, también hemos constatado que ninguno de los requisitos o condiciones adicionales contenidos en el texto de la Ley de 1916, en sí mismos, situaría a la prueba de discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916 fuera del alcance de la definición de "dumping" que figura en el párrafo 1 del artículo VI, ni modificaría de otro modo nuestras conclusiones. No encontramos pruebas convincentes en la historia legislativa que nos induzcan a entender los términos de la prueba de discriminación de precios de la Ley de 1916 en forma diferente de cómo lo hemos hecho nosotros. Por último, nuestro examen de las decisiones de los tribunales estadounidenses sometidas por las partes no reveló que aquéllos hubiesen interpretado la prueba de discriminación transnacional de precios de la Ley de 1916 de tal manera que dejara de corresponder a la definición contenida en el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994.

⁵⁴⁴ *Wheeling-Pittsburgh*, op. cit., p. 605.

⁵⁴⁵ Véanse los párrafos 6.152 y 6.153 *supra*.

6.183 Esta conclusión también desestima la argumentación de los Estados Unidos en cuanto a que la Ley de 1916 ha sido interpretada de tal manera que queda fuera del alcance del artículo VI del GATT de 1994.

6.184 Habiendo constatado que el artículo VI del GATT de 1994 se aplica a la Ley de 1916, y habiendo considerado la relación entre ese artículo y el Acuerdo Antidumping, como se ha destacado en los párrafos 6.92 a 6.94 *supra*, constatamos que la aplicabilidad del artículo VI a la Ley de 1916 también entraña la aplicabilidad del Acuerdo Antidumping a la Ley de 1916.

b) La Ley de 1916 es una norma imperativa en el sentido de la práctica del GATT de 1947/OMC

6.185 Con respecto a la posibilidad de que el Departamento de Justicia de los Estados Unidos pueda discrecionalmente, según ese país, conferir carácter no imperativo a la Ley de 1916, recordamos nuestro razonamiento expuesto en los párrafos 6.106 y 6.107 *supra*.

6.186 Observamos que las leyes antidumping pueden suponer para las autoridades investigadoras una muy amplia facultad discrecional para decidir la iniciación de una investigación. Si se aplicara la doctrina de la legislación "imperativa/discrecional", seguida por los Estados Unidos, esa amplitud de la facultad discrecional podría bastar perfectamente para que un grupo especial declarase que, por lo que se refiere al procedimiento penal, la Ley de 1916 no *impone* medidas incompatibles con la OMC. No obstante, observamos que el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, al que se refiere el Japón en las actuaciones, dice lo siguiente:

"Cada Miembro adoptará todas las medidas necesarias, de carácter general o particular, para asegurarse de que, a más tardar en la fecha en que el Acuerdo sobre la OMC entre en vigor para él, sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos estén en conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo según se apliquen al Miembro de que se trate."

6.187 El Japón sostiene asimismo que el párrafo 4 del artículo 18 se aplica en este caso en lugar de la dicotomía imperativo/no imperativo sugerida por los Estados Unidos. Los Estados Unidos afirman que no hay nada inherente al contexto antidumping que convierta a la generalmente aplicable distinción entre legislación imperativa y no imperativa, en inaplicable.

6.188 Observamos que el párrafo 4 del artículo 18 exige que los Miembros aseguren que su legislación antidumping esté en conformidad con las disposiciones del Acuerdo Antidumping en el momento de la entrada en vigor de este Acuerdo para el Miembro de que se trate. Puesto que hemos concluido que la Ley de 1916 está sujeta al artículo VI y al Acuerdo Antidumping, las obligaciones en virtud del párrafo 4 del artículo 18 se le aplican, y los Estados Unidos debían haber tomado todas las medidas necesarias, de carácter general o particular, para poner en conformidad la Ley de 1916 con el Acuerdo Antidumping. Observamos además que el párrafo 4 del artículo 18 crea una obligación de conformidad de las *leyes* de un Miembro *a más tardar* en la fecha de entrada en vigor del Acuerdo Antidumping para ese Miembro. En otros términos, el párrafo 4 del artículo 18 exige i) la conformidad de las leyes como tales, independientemente de que se apliquen o no y que ii) esta conformidad debe ser efectiva en el momento en que el Acuerdo sobre la OMC entre en vigor para el Miembro de que se trata *y en forma permanente* en adelante. Por el contrario, la doctrina imperativo/no imperativo se basa en la conformidad de la ley sólo en casos de aplicación.

6.189 La noción de "legislación imperativa/no imperativa" es un concepto del derecho internacional generalmente reconocido, mientras que el párrafo 4 del artículo 18 es una disposición de un tratado. Aun cuando asumiéramos que ese concepto es realmente una norma del derecho consuetudinario internacional, está claramente establecido en el marco del derecho internacional general que las disposiciones de los tratados normalmente prevalecen sobre las disposiciones del derecho

consuetudinario internacional.⁵⁴⁶ Por consiguiente llegamos a la conclusión de que, en la medida en que el párrafo 4 del artículo 18 exige la conformidad de la Ley de 1916 con el Acuerdo Antidumping en el momento de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC para los Estados Unidos, la noción de legislación imperativa/no imperativa ya no es más pertinente para determinar si el Grupo Especial puede o no examinar la conformidad de la Ley de 1916 con el Acuerdo Antidumping. Señalamos a este respecto el enfoque adoptado por el Grupo Especial en el informe sobre *CE - Casetes de audio*. Ese informe, que no fue adoptado⁵⁴⁷, señalaba por qué el simple hecho de que la iniciación de investigaciones antidumping fuese discrecional no conferiría un carácter no imperativo a la legislación de las CE. El Grupo Especial señalaba que:

"no consideró, en todo caso, que su tarea en la presente diferencia consistiese en determinar si el Reglamento básico de la CE carecía de carácter imperativo [...] en el sentido de que la apertura de las investigaciones y el establecimiento de derechos no fuesen funciones imperativas. Si los grupos especiales aceptasen ese enfoque, les sería imposible examinar jamás el contenido de la legislación antidumping."⁵⁴⁸

El Grupo de Especial sobre *CE - Casetes de audio* basó su razonamiento en el hecho de que esto socavaría la obligación prescrita en el párrafo 6 del artículo 16 del Acuerdo Antidumping de la Ronda de Tokio. Esa disposición preveía que las partes tenían que poner sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos en conformidad con las disposiciones del Acuerdo Antidumping de la Ronda de Tokio.⁵⁴⁹

6.190 Al igual que el Grupo Especial sobre *CE - Casetes de audio* con respecto al apartado a) del párrafo 6 del artículo 16 del Acuerdo Antidumping de la Ronda de Tokio, consideramos que interpretar las disposiciones del párrafo 4 del artículo 18 en forma diferente socavaría las obligaciones contenidas en ese artículo y contradiría el principio general de la eficacia⁵⁵⁰ al hacer no aplicables a numerosas disciplinas del Acuerdo Antidumping desde el momento en que un Miembro alegase que

⁵⁴⁶ Véase, por ejemplo, el fallo de la CIJ, en el asunto *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (Nicaragua v. Estados Unidos de América), ICJ Reports 1986, página 137, que decía en su párrafo 274 lo siguiente:

"En general, como las normas de los tratados tienen el carácter de *lex specialis*, no sería apropiado que un Estado presentara una alegación sobre la base de una norma de derecho internacional consuetudinario si, en virtud de un tratado ya ha previsto los medios de resolver dicha alegación."

⁵⁴⁷ *Op. cit.* Con respecto al valor jurídico de los informes no adoptados de los grupos especiales, véase la nota 358 *supra* y su referencia al informe del Órgano de Apelación en relación con *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*.

⁵⁴⁸ *Op. cit.*, párrafo 362.

⁵⁴⁹ El apartado a) del párrafo 6 del artículo 16 ("Legislación nacional") del Acuerdo Antidumping de la Ronda de Tokio establece lo siguiente:

"Cada gobierno que acepte el presente Acuerdo o se adhiera a él adoptará todas las medidas necesarias, de carácter general o particular, para que, a más tardar en la fecha en que el presente Acuerdo entre en vigor para él, sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos estén en conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo según se apliquen a la Parte de que se trate."

⁵⁵⁰ Véase *Estados Unidos - Gasolina y Argentina - Salvaguardias*, *op. cit.*

la autoridad investigadora tiene la facultad discrecional para iniciar o no una investigación antidumping.⁵⁵¹

6.191 Concluimos por consiguiente que no deberá interpretarse que la facultad discrecional del Departamento de Justicia de los Estados Unidos en cuanto a la iniciación de un procedimiento en el marco de la Ley de 1916 exime a esta última de ser examinada a la luz del artículo VI del GATT de 1994 y del Acuerdo Antidumping.

6.192 En consecuencia, consideramos que los Estados Unidos, la parte que ha planteado esta defensa, no suministraron pruebas convincentes de que la Ley de 1916 debería considerarse una "legislación no imperativa" en el sentido de la práctica del GATT de 1947/OMC.⁵⁵² Encontramos, por consiguiente, que la Ley de 1916 no puede considerarse una "norma no imperativa".⁵⁵³

c) Observaciones finales sobre la aplicabilidad del artículo VI del GATT de 1994 y del Acuerdo Antidumping a la prueba de discriminación de precios de la Ley de 1916.

6.193 En primer lugar, deseamos recordar que nuestras constataciones se basan en una interpretación objetiva de los términos del artículo VI y del Acuerdo Antidumping. Nuestras constataciones no impugnan el hecho de que las autoridades y los tribunales estadounidenses pueden, de buena fe, considerar que la Ley de 1916 trata cuestiones específicas relacionadas con medidas antimonopolio. Con respecto a las interpretaciones formuladas por los tribunales de los Estados Unidos, nuestras constataciones no afectan a ciertos aspectos de la Ley de 1916 que podría alegarse son de naturaleza antimonopolio, puesto que las interpretaciones de los tribunales estadounidenses no afectaron al criterio de la discriminación de precios que según se concluyó era similar a la definición de "dumping" del artículo VI.

6.194 Los Estados Unidos advirtieron al Grupo Especial sobre las repercusiones de una interpretación de la prueba de discriminación de precios que figura en el artículo VI, porque consideraron que era tan amplia que podría extender la aplicación del artículo VI a todas las leyes antimonopolio, incluidas las del Japón, cuando las mismas se refiriesen a situaciones de discriminación transnacional de precios.

6.195 Recordamos que se nos solicitó examinar la conformidad de la Ley de 1916 con las disposiciones del Acuerdo sobre la OMC, y no tratar la cuestión general de la relación entre la legislación comercial y la legislación antimonopolio. Para poder evaluar la compatibilidad de la Ley de 1916 con la OMC, interpretamos las disposiciones del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 en conformidad con los principios generales de interpretación del derecho internacional público establecidos en la Convención de Viena. Esto nos llevó a la conclusión de que los términos del

⁵⁵¹ También comprobamos que nuestro razonamiento cuenta con el apoyo del Grupo Especial en *Estados Unidos – Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974*, adoptado el 20 de enero de 2000, WT/DS152/R, párrafo 7.54 y nota de pie de página 675.

⁵⁵² Recordamos que constatamos en los párrafos 6.101 y 6.102 *supra* que la carga de la prueba establecida por el Grupo Especial sobre *Estados Unidos - Tabaco* no era aplicable en el presente caso. También observamos que, aun cuando la cuestión haya tenido origen en una pregunta del Grupo Especial, los Estados Unidos la desarrollaron como defensa en su segunda comunicación y con posterioridad a ella. Aplicando las normas correspondientes a la carga de la prueba que recordamos en los párrafos 6.24-6.26 *supra*, consideramos que correspondía a los Estados Unidos aportar pruebas suficientes para justificar *prima facie* sus defensas.

⁵⁵³ Habiendo constatado que la Ley de 1916 no puede considerarse una legislación "no imperativa" en el sentido de ese concepto en la práctica del GATT de 1947/OMC, no consideramos necesario atender las argumentaciones de las partes sobre las consecuencias del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio respecto a la aplicación de ese concepto.

artículo VI, interpretado en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del GATT de 1994 y del Acuerdo sobre la OMC, se aplican a la forma de discriminación transnacional de precios a la que se refiere la Ley de 1916. Los Estados Unidos no nos proporcionaron prueba o argumento alguno que demostrase que debimos haber interpretado que en el párrafo 1 del artículo VI había una limitación relativa al riesgo destacado por los Estados Unidos en el párrafo precedente.⁵⁵⁴ Como recordó el Órgano de Apelación, no debemos trasladar al texto del Acuerdo sobre la OMC condiciones que no aparezcan en sus términos interpretados de conformidad con la Convención de Viena.⁵⁵⁵ Nuestra conclusión, por lo tanto, es plenamente compatible con nuestro mandato.

6.196 Sea como fuere, no estamos convencidos de que nuestra conclusión, si se aplicara fuera del contexto de esta diferencia, generaría el efecto al que se refieren los Estados Unidos.

6.197 En primer lugar, observamos que la discriminación transnacional de precios del tipo que abarca la definición de "dumping" en el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 es sólo un tipo de discriminación de precios definidas en su sentido estricto. Otros tipos, comenzando con la discriminación de precios de los productos que constituyen la actividad principal de la empresa contemplada en la Ley de Robinson-Patman, no caen dentro del alcance de la definición de "dumping" del párrafo 1 del artículo VI.⁵⁵⁶ En particular, la definición del párrafo 1 del artículo VI no se refiere a la discriminación de precios dentro del territorio de una jurisdicción dada.

6.198 Segundo, según prescribe el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994, la identificación del "dumping" es el punto de partida para toda determinación de dumping causante de daño. Es la única base que le permite a un Miembro iniciar una investigación antidumping e imponer medidas. No pueden utilizarse medidas antidumping para reparar daños que no tengan una relación causal con el dumping.⁵⁵⁷ Comparativamente, al amparo de la ley antimonopolio, puede haber varias causas de un

⁵⁵⁴ Observamos que, en todo caso, el alcance del Acuerdo sobre la OMC no excluye *a priori* prácticas comerciales restrictivas. Por consiguiente, el hecho de que la Ley de 1916 sea una norma antimonopolio no sería *per se* suficiente para excluir la aplicación de las normas de la OMC a esa ley. Tomamos nota de que los Grupos Especiales en el marco del GATT de 1947 y la OMC han abordado distintos aspectos de las prácticas comerciales restrictivas a las que han recurrido los gobiernos cuando el efecto de las mismas era impedir el acceso de productos extranjeros a los mercados o el ingreso de empresas extranjeras (véase por ejemplo, *Japón - Comercio de semiconductores*, adoptado el 4 de mayo de 1988, IBDD 35S/130; *Japón - Películas fotográficas*, adoptado el 22 de abril de 1998, WT/DS44R y M. Matsushita: *Restrictive Business Practices and the WTO/GATT Dispute Settlement Process in International Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System*, E. - U. Petersman (comp.) (1997), página 359. En consecuencia, no consideramos que la dicotomía ley comercial/ley antimonopolio, en la medida en que se base en el supuesto de que no se preveía que las disciplinas de la OMC se aplicasen a prácticas comerciales restrictivas, sea una limitación para la aplicación de las normas y disciplinas de la OMC.

⁵⁵⁵ Véase, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación en *India - Patentes (EE.UU.)*, *op. cit.*, párrafo 45, en el cual el Órgano de Apelación señala que los principios de interpretación contenidos en el artículo 31 de la Convención de Viena "ni exigen ni aprueban que se imputen al tratado palabras que no existen en él o que se trasladen a él conceptos que no se pretendía recoger en él".

⁵⁵⁶ A solicitud nuestra, los Estados Unidos confirmaron que para que se aplicase la discriminación de precios contemplada en la Ley de Robinson-Patman, ambas mercancías objeto de la discriminación de precios alegada deben ser vendidas para su uso, consumo o reventa en los Estados Unidos (véase también *Zenith I*, *op. cit.*, página 246).

⁵⁵⁷ Véase el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, que señala que los daños causados por ciertos factores no se habrán de atribuir a las importaciones objeto de dumping y que entre los factores pertinentes a este respecto figuran "prácticas comerciales restrictivas de los productores extranjeros y nacionales y la competencia entre unos y otros". Esta disposición parecería suponer que la discriminación transnacional de precios del tipo que se define en el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 no se considera parte de las prácticas de "competencia" entre los productores extranjeros y nacionales.

determinado daño al mercado. Al determinar cuál pudiera ser el origen de ciertos precios, los investigadores que se ocupan de detectar prácticas monopolistas tratarán de identificar procedimientos específicos como una conspiración de precios o el abuso de una posición dominante en el mercado. Según lo entiende el Grupo Especial, al amparo de la ley antimonopolio, la discriminación transnacional de precios del tipo que se abarca en la definición de "dumping" del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 no es suficiente *en sí misma* para justificar una alegación de infracción de una ley antimonopolio, aun cuando hubiese una desorganización del mercado de exportación debida a los precios observados en ese mercado. Es necesario demostrar otras prácticas específicas, como el monopolio, el abuso de la posición dominante en el mercado, acuerdo o concertación de precios, de las cuales la discriminación transnacional de precios puede constituir, a lo sumo, un elemento más de prueba.

6.199 Por consiguiente, llegamos a la conclusión de que es muy limitada la posibilidad de que nuestras constataciones con respecto al párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 pudiesen afectar la aplicación de las leyes antimonopolio de los Miembros, dado que la discriminación transnacional de precios, definida en el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 es únicamente una forma limitada de discriminación de precios que se puede considerar en el marco de la legislación antimonopolio. Además, es poco probable que la discriminación transnacional de precios constituya *por sí misma* una de las prácticas que la legislación antimonopolio consideraría causa para la imposición de sanciones.

6.200 Habiendo constatado que el artículo VI del GATT de 1994 es aplicable a la Ley de 1916, porque ésta examina el "dumping", y el artículo VI y el Acuerdo Antidumping son aplicables desde el momento en que una medida adoptada por un Miembro objetivamente examine el dumping en el sentido del artículo VI, procedemos a examinar las alegaciones de violación del párrafo 2 del artículo VI y el Acuerdo Antidumping. Sobre la base de nuestras constataciones, consideraremos si es o no necesario atender la cuestión de la aplicabilidad y de la infracción del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

D. INFRACCIÓN DEL PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO VI DEL GATT DE 1994

1. Enfoque del Grupo Especial

6.201 El Japón alega que la Ley de 1916 viola el artículo 2 del párrafo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping puesto que prevé sanciones diferentes de medidas antidumping, tales como daños y perjuicios, multas o encarcelamiento. En apoyo de su alegación, el Japón sostiene que el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 sólo autoriza un tipo de medida en respuesta al dumping: la imposición de derechos antidumping. El párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping reafirma el entendimiento de que el artículo VI del GATT de 1994 es la única medida autorizada por el GATT contra el dumping.

6.202 Los Estados Unidos contestan que el artículo VI y el Acuerdo Antidumping no rigen todas las medidas dirigidas contra el dumping, sino solamente las leyes y las medidas que tratan de contrarrestar el dumping causante de daño mediante la imposición de derechos. Se admiten otras medidas siempre que no sean incompatibles con otras disposiciones del GATT de 1994.

6.203 En apoyo de sus respectivas posiciones, las partes se refieren al sentido corriente de los términos del párrafo 2 del artículo VI y del párrafo 1 del artículo 18. Se refieren asimismo al contexto de esas disposiciones, tales como la nota de pie de página 24 al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo I y el apartado b) del párrafo 2 del artículo II del GATT de 1994. También consideran el objeto y fin del GATT de 1994 y del Acuerdo Antidumping y examinan la historia de la negociación del GATT de 1947 y del Acuerdo Antidumping, así como del Acuerdo Antidumping de la Ronda de Tokio. Consideramos que, en aplicación del artículo 31 de la

Convención de Viena, es procedente examinar el párrafo 1 del artículo 18 como parte del contexto del párrafo 2 del artículo VI.

6.204 Observamos que el Japón basó su alegación tanto en el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 como en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Recordamos que, en la sección VI.B.4 c) *supra*, consideramos que la relación entre el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping era similar a la relación entre el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, y que entre el artículo XIX del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias, como se estableció en el informe del Grupo Especial sobre *Argentina - Medidas de Salvaguardia*, confirmado por el Órgano de Apelación en ese mismo caso.⁵⁵⁸ Como consecuencia, aseguraremos que nuestras constataciones se formulen "de un modo tal que dé sentido a [ambas] de manera armoniosa". A este respecto, recordamos que en el párrafo 1 del artículo 18 se establece que "no podrá adoptarse ninguna medida específica contra el dumping de las exportaciones de otro Miembro *si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994*, según se interpreta en el presente Acuerdo" (itálicas añadidas). Sobre la base de estos términos, opinamos que si constatamos una violación del párrafo 2 del artículo VI considerada en este contexto (en particular, el Acuerdo Antidumping, incluso si completa el contenido del párrafo 2 del artículo VI)⁵⁵⁹, se establecería automáticamente una violación del párrafo 1 del artículo 18.⁵⁶⁰ Si no consideramos que los términos del párrafo 2 del artículo VI, interpretados en su contexto y a la luz del objeto y fin del GATT de 1994 y del Acuerdo sobre la OMC apoyan la alegación del Japón, procederemos al examen del párrafo 1 del artículo 18 como lo habríamos hecho con el párrafo 2 del artículo VI.

6.205 Por consiguiente, habida cuenta de los argumentos planteados por las partes, elucidaremos el sentido del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 aplicando los principios generales de interpretación del derecho internacional público establecidos en la Convención de Viena⁵⁶¹, como se prescribe en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD y en la práctica del Órgano de Apelación.

⁵⁵⁸ Véase el informe del Órgano de Apelación, *op. cit.*, párrafo 81.

⁵⁵⁹ Véase el informe del Grupo Especial sobre *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*, *op. cit.*, párrafo 246 e informe del Órgano de Apelación sobre el mismo asunto, párrafo 21.

⁵⁶⁰ Tenemos presente el contenido de la nota de pie de página 24 al párrafo 1 del artículo 18. Sin embargo, esta nota de pie de página, al igual que el resto del párrafo 1 del artículo 18, forman parte del contexto en el que debe interpretarse el párrafo 2 del artículo VI. Si llegamos a la conclusión de que el párrafo 2 del artículo VI ha sido violado por la Ley de 1916 pese a lo dicho en la nota de pie de página 24, no habrá razón para no constatar una violación del párrafo 1 del artículo 18.

⁵⁶¹ El artículo 31 (*Regla general de interpretación*) dice lo siguiente:

"1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin.

2. Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:

- a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado;
- b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado.

3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:

6.206 Estamos conscientes de que el artículo 31 de la Convención de Viena prevé una "Regla general de interpretación", como su título lo indica. En aras de la claridad, trataremos uno a uno los factores que deberán examinarse de conformidad con ese artículo. No obstante, cada uno de esos pasos deberán considerarse como parte de un único proceso. Si es necesario confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31 o determinar el sentido cuando la interpretación conforme al artículo 31 dé lugar a ambigüedades u oscurezca el sentido o induzca a resultados manifiestamente absurdos o no razonables, tendremos que recurrir a medios suplementarios de interpretación conforme al artículo 32 de la Convención de Viena. Sobre esa base determinaremos si la Ley de 1916, porque prevé otras formas de sanciones distintas de los derechos antidumping, viola el párrafo 2 del artículo VI y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

2. Análisis de los términos del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994

a) Argumentos de las partes

6.207 El Japón sostiene que el artículo VI del GATT de 1994 autoriza sólo una medida en respuesta al dumping: la imposición de un derecho antidumping. De conformidad con el párrafo 2 del artículo VI, un miembro puede percibir un derecho antidumping igual al margen de dumping o inferior al margen de dumping, o puede decidir no tomar ninguna medida. Cualquier otra medida infringiría lo dispuesto en el artículo VI. El texto del párrafo 1 del artículo 18 y de la nota de pie de página 24 del Acuerdo Antidumping reafirman la interpretación de que el artículo VI del GATT de 1994 es el único recurso para corregir el dumping autorizado por el GATT. Un Miembro, mediante medidas autorizadas por otras disposiciones del GATT de 1994, puede afectar a las importaciones. Por ejemplo, en una situación en que haya dumping, un Miembro puede imponer una medida de salvaguardia habiéndose ajustado a las disposiciones del artículo XIX del GATT de 1994 y al Acuerdo sobre Salvaguardias. Sin embargo, el objetivo de la medida en sí no sería corregir el dumping, sino más bien sus consecuencias. La nota 24 de pie de página simplemente evita el posible conflicto entre otras medidas contra las importaciones en el marco de la OMC y la obligación

-
- a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones;
 - b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado;
 - c) toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.

4. Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes."

El artículo 32 de la Convención de Viena (Medios de interpretación complementarios) dice lo siguiente:

"Se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31:

- a) deje ambiguo u oscuro el sentido; o
- b) conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable."

El Grupo Especial tiene presente que otras disposiciones de la Convención de Viena también son pertinentes para la interpretación de acuerdos internacionales, como el artículo 33 (*Interpretación de tratados autenticados en dos o más lenguas*).

dimanante del párrafo 1 del artículo 18 de no adoptar otra medida contra el dumping. Ninguna disposición del GATT de 1994 justifica los procedimientos y penas previstos en la Ley de 1916. La referencia que hacen los Estados Unidos al artículo III es improcedente puesto que ese artículo no faculta a los Miembros a adoptar medidas específicas contra el dumping.

6.208 Los Estados Unidos aducen que la interpretación del Japón según la cual el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping establecen que los derechos antidumping son el único recurso contra el dumping causante de daño, queda contradicha por el sentido corriente de los términos utilizados en los dos artículos considerados. Como lo deja claramente establecido la nota de pie de página 24 al párrafo 1 del artículo 18, un Miembro puede adoptar una medida contra el dumping causante de daño aun cuando no se trate de una medida explícitamente incluida en el artículo VI del GATT de 1994 o en el Acuerdo Antidumping, siempre que esa medida no sea incompatible con las demás disposiciones del GATT de 1994. Nada en el párrafo 2 del artículo VI aborda la cuestión de determinar si los derechos antidumping constituyen el único recurso contra el dumping. Simplemente se establece que un Miembro "podrá" percibir un derecho antidumping con el fin de contrarrestar o impedir el dumping, no establece que un Miembro podrá "solamente" percibir derechos antidumping. Si se hubiera tenido la intención de incluir la palabra "solamente", ésta podría y habría figurado en el texto.

6.209 Además, según los Estados Unidos, el artículo VI sólo se aplica a las leyes y medidas que tratan de contrarrestar el dumping causante de daño a través de la imposición de derechos antidumping sobre la base de constataciones de "dumping" y "daño". Cuando el artículo VI se interpreta en el contexto del párrafo 1 de los artículos I y II del GATT de 1994, puede observarse que el ámbito de aplicación del artículo VI se limita a las leyes o medidas que procuran contrarrestar el dumping causante de daño mediante la imposición de derecho antidumping. El artículo VI establece el derecho de imponer derechos, y no prohíbe la imposición de otras medidas. Además, el artículo VI no aborda la cuestión. Es el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping que aborda esa cuestión, y establece con claridad que un Miembro puede tomar cualquier otra medida que sea compatible con otras disposiciones del GATT de 1994. Si una ley impone a los importadores el pago de indemnizaciones, no pertenece al ámbito de aplicación del artículo VI, puesto que no impone derechos, pero sería una ley interna sujeta al párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

b) Sentido corriente de la primera oración del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994

6.210 Observamos que en relación con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 las partes se han referido exclusivamente a la primera oración que establece lo siguiente:

"Con el fin de contrarrestar o impedir el dumping, toda parte contratante podrá percibir, sobre cualquier producto objeto de dumping, un derecho antidumping que no exceda del margen de dumping relativo a dicho producto."

6.211 En ese artículo VI, el único término cuyo significado están efectivamente debatiendo las partes es el verbo "poder" en la frase "podrá percibir". El sentido corriente del verbo "poder" como verbo auxiliar incluye "have ability or power to, can (tener la facultad o potencia de hacer algo)".⁵⁶² Por sí solo, este verbo podría significar que los Miembros tienen la posibilidad únicamente de imponer derechos o que pueden optar entre los derechos y otros tipos de medidas. Si se utilizó el verbo "poder" con su primer sentido, podría argumentarse que debió haberse añadido el término

⁵⁶² Véase The New Shorter Oxford English Dictionary (1993), página 1721. Es evidente que si bien examinamos el sentido corriente, nuestra lectura del diccionario ya se ha vuelto selectiva por el amplio contexto del término. Por ejemplo, dejamos de lado la definición de "poder" como "have the possibility, opportunity or suitable conditions to ... (tener la posibilidad, oportunidad o condiciones adecuadas para ...)" o la definición que en algunos textos legales puede tener un sentido imperativo o de obligatoriedad.

"únicamente" inmediatamente después para limitar su significado. No obstante, este argumento hace caso omiso del contexto inmediato del verbo "poder". La expresión "con el fin de contrarrestar o impedir el dumping" establece el marco en el cual debe entenderse el verbo "poder". Al especificar que el propósito de las medidas antidumping es "contrarrestar" el dumping, no imponer medidas punitivas, la primera oración del párrafo 2 del artículo VI limita el sentido del verbo "poder" dando la opción de escoger entre un derecho igual al margen de dumping o un derecho más bajo, no entre derechos antidumping y otras medidas.

6.212 En otras palabras, el sentido principal de la primera oración del párrafo 2 del artículo VI es dar carácter facultativo a la *imposición* de derechos y limitar en todo caso la cuantía al margen de dumping. Si, como sugieren los Estados Unidos, el sentido de la oración, y en particular del término "podrá", era permitir otras medidas en lugar de derechos antidumping, cabría esperar que se hubiese especificado de esa manera. Recordamos que el sentido del artículo VI era regular el recurso a medidas antidumping por los Miembros de la OMC. Hubiera sido lógico enumerar las otras sanciones posibles, sobre todo si esas sanciones pudieran ser más severas que la imposición de derechos compensatorios.⁵⁶³ Concluimos por consiguiente que el sentido corriente de los términos de la primera oración del párrafo 2 del artículo VI apoyan la opinión de que los derechos antidumping constituyen el único tipo de recursos permitidos en el marco del artículo VI del GATT de 1994.

c) Contexto del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994

6.213 Observamos que el contexto inmediato del párrafo 2 del artículo VI confirma la manera en que entendemos el término "podrá". Los Estados Unidos ponen de relieve el hecho de que se utilizó el término "podrá" en el párrafo 2 del artículo VI, en lugar de "percibirá", como en otros párrafos del artículo VI. En opinión nuestra, las expresiones "percibirá" o "será objeto de" derechos compensatorios, como se utiliza en los párrafos 3 a 6 no fueron necesarias en el párrafo 2 si el sentido de éste era facultativo, y no implicaba la obligatoriedad de *imponer* derechos, ni tampoco eran necesarias para expresar la idea de que únicamente podían imponerse derechos antidumping.

6.214 Como se señala *supra*, consideramos que el artículo VI y el párrafo 1 del artículo 18 forman parte del mismo "conjunto" de derechos y obligaciones, aunque sólo fuera porque el Acuerdo Antidumping interpreta el artículo VI del GATT de 1994 (véase el texto del párrafo 1 del artículo 18 *infra*). En consecuencia, el párrafo 1 del artículo 18 es particularmente pertinente como contexto del artículo VI, pero también examinaremos las demás disposiciones mencionadas por las partes, a saber, los artículos I y II del GATT de 1994 y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping.

6.215 El párrafo 1 del artículo 18 dispone lo siguiente:

"No podrá adoptarse ninguna medida específica contra el dumping de las exportaciones de otro Miembro si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo. [nota 24]"

La nota 24 del párrafo 1 del artículo 18 dice así:

"24 Esta cláusula no pretende excluir la adopción de medidas al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994, según proceda."

6.216 Consideramos que las disposiciones previstas en el artículo 1 y en el párrafo 1 del artículo 18 como tales, limitan los instrumentos antidumping que pueden emplear los Miembros a los que están

⁵⁶³ Tomamos nota a ese respecto de que el párrafo 2 del artículo 7 del Acuerdo Antidumping, que prescribe los tipos de medidas provisionales que podrán imponerse, enumera las medidas que se podrán tomar, es decir, "un derecho provisional o, preferentemente, una garantía".

expresamente contenidos en el artículo VI y en el Acuerdo Antidumping. Salvo las medidas provisionales y los compromisos relativos a los precios, el único tipo de recursos previstos por el Acuerdo Antidumping es la imposición de derechos. Tomamos nota además de que el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping⁵⁶⁴ establece una clara relación entre el cálculo del margen de dumping estipulado en el artículo 2 de ese Acuerdo y las medidas definitivas que podrán imponerse. Por consiguiente, concluimos que el contexto del artículo VI confirma la conclusión provisional a la que hemos llegado sobre la base del sentido corriente.

6.217 Los Estados Unidos alegan que los términos de la nota 24 del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, como la nota 16 del párrafo 1 del artículo 16 del Acuerdo Antidumping de la Ronda de Tokio, no "fuerzan" a un Miembro a aplicar derechos antidumping cuando confronta una situación concreta que constituye dumping causante de daño. La nota 24 deja abierta la opción de aplicar otras medidas que estén en conformidad con el GATT de 1994. Según los Estados Unidos, si la medida, por su índole, sencillamente no está reglamentada por el GATT de 1994, como ocurre con la Ley de 1916, la medida es *a fortiori* compatible con el GATT de 1994.

6.218 Consideramos que la nota 24 no impide a los Miembros atender las causas o los efectos del dumping mediante otros instrumentos de política comercial admitidos en el marco del Acuerdo sobre la OMC. Tampoco impide a los Miembros adoptar otros tipos de medidas que sean compatibles con el Acuerdo sobre la OMC. Esa posibilidad no afecta a nuestra conclusión de que, cuando una ley de un Miembro se refiere al tipo de discriminación de precios contemplada en el artículo VI y la considera causa para la imposición de medidas antidumping, ese Miembro tiene que observar los requisitos del artículo VI y del Acuerdo Antidumping. Que se aplique o no el artículo VI no depende de que un Miembro contrarreste o no el dumping mediante la imposición de derechos o de la imposición de otro tipo de recursos, lo que supone que el artículo VI se aplica únicamente si un Miembro contrarresta el dumping *mediante* la imposición de derechos, por oposición, por ejemplo, a las multas impuestas a los importadores. A nuestro juicio, la aplicación del artículo VI depende de que la práctica que da lugar a la imposición de las medidas sea o no "dumping" según el sentido del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994. Si se diese validez a la interpretación sugerida por los Estados Unidos, los Miembros podrían contrarrestar el "dumping" sin tener que respetar las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 ni el Acuerdo Antidumping. Dicha interpretación despojaría al artículo VI del GATT de 1994 y al Acuerdo Antidumping de su efecto útil dentro del marco de las normas y disciplinas impuestas por el Acuerdo sobre la OMC.

6.219 Los Estados Unidos aducen que el ámbito del artículo VI, interpretado en el contexto del párrafo 1 de los artículos I y II del GATT de 1994, se limita a leyes o medidas que procuran contrarrestar el dumping causante de daño mediante la imposición de derechos antidumping. El artículo VI está formulado sobre la base de esos artículos, y simplemente permite a los Miembros imponer derechos antidumping que no excedan del tipo consolidado pertinente y no siguiendo el principio de la nación más favorecida. No se deduce que el artículo VI (o el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping) constituya en sí una prohibición con respecto a medidas que pudieran tomar los Miembros. En vez de ello, según los Estados Unidos, el artículo VI debidamente considerado establece un derecho que tiene un Miembro, y que es el derecho de imponer derechos para contrarrestar el dumping causante de daño.

⁵⁶⁴ El párrafo 1 del artículo 9 dispone lo siguiente:

"La decisión de establecer o no un derecho antidumping en los casos en que se han cumplido todos los requisitos para su establecimiento, y la decisión de fijar la cuantía del derecho antidumping en un nivel igual o inferior a la totalidad del margen de dumping, habrán de adoptarlas las autoridades del Miembro importador. Es deseable que el establecimiento del derecho sea facultativo en el territorio de todos los Miembros y que el derecho sea inferior al margen si ese derecho inferior basta para eliminar el daño a la rama de producción nacional."

6.220 No consideramos que el argumento de los Estados Unidos sea concluyente. El hecho de que el artículo VI proceda en parte de los artículos I y II o, según los términos del informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos - Imposición de derechos compensatorios a la carne de cerdo fresca, refrigerada y congelada procedente del Canadá*, "una excepción a principios básicos del Acuerdo General"⁵⁶⁵, no sirve para respaldar el argumento de que el artículo VI sólo se aplica a las leyes que pretenden contrarrestar el dumping causante de daño mediante derechos antidumping. Se limita a confirmar que los derechos se pueden imponer en el marco del artículo VI sin infringir los artículos I y II del GATT de 1994. Esta conclusión no afecta a nuestra interpretación del párrafo 2 del artículo VI basada en el sentido corriente de esta disposición.

6.221 En el contexto del párrafo 2 del artículo VI, consideramos más pertinentes los términos del artículo 1 del Acuerdo Antidumping. El artículo 1 estipula lo siguiente:

"Sólo se aplicarán medidas antidumping en las circunstancias previstas en el artículo VI del GATT de 1994 y en virtud de investigaciones iniciadas [nota 1] y realizadas de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo. Las siguientes disposiciones regirán la aplicación del artículo VI del GATT de 1994 siempre que se tomen medidas de conformidad con las leyes o reglamentos antidumping."

La nota 1 del artículo 1 dice lo siguiente:

"1. En el presente Acuerdo se entiende por 'iniciación de una investigación' el trámite por el que un Miembro inicia o comienza formalmente una investigación según lo dispuesto en el artículo 5."

6.222 A este respecto, solicitamos a las partes que nos proporcionaran su interpretación del significado del término "medidas" en el artículo 1, para tener una visión más clara del efecto del contexto del párrafo 2 del artículo VI. Ambas partes se refirieron a los tres tipos de medidas admitidas en el marco del Acuerdo Antidumping. Además, los Estados Unidos sostuvieron que el término "medidas" está calificado por el término "antidumping", señalando que este término limita el ámbito de aplicación del artículo 1. A nuestro juicio, una medida antidumping es una medida encaminada a contrarrestar el dumping como tal, según se define en el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994. Los Miembros pueden decidir contrarrestar en el marco de otras disposiciones de la OMC las causas o los efectos del dumping. Al hacerlo, no adoptarían "medidas antidumping" en el sentido del artículo VI y del Acuerdo Antidumping. Sin embargo, si objetivamente contrarrestan una forma de discriminación de precios que responde a la definición del artículo VI, ello debe ser de conformidad con el artículo VI y el Acuerdo Antidumping, los cuales no se refieren a ningún otro recurso distinto de los derechos. Por consiguiente, concluimos que el contexto del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 confirma nuestra interpretación del significado de esa disposición basada en su sentido corriente.

d) Objeto y fin

6.223 Observamos que las partes, en sus argumentos relativos al significado del párrafo 2 del artículo VI, no se refirieron al objeto y fin del GATT de 1994, del Acuerdo Antidumping o del Acuerdo sobre la OMC en general. Recordamos que el preámbulo de un tratado debe ayudar a identificar el objeto y fin de ese tratado. Sin embargo, por lo que al dumping se refiere, los preámbulos del Acuerdo sobre la OMC y del GATT no proporcionan directivas precisas. Observamos, sin embargo, que ambos preámbulos se refieren a la "reducción sustancial de los aranceles aduaneros y de los demás obstáculos al comercio, así como la eliminación del trato

⁵⁶⁵ Adoptado el 11 de julio de 1991, párrafo 4.4, IBDD 38S/32. Observamos que el razonamiento del Grupo Especial en ese asunto estaba relacionado con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1947.

discriminatorio de las relaciones comerciales internacionales". También tomamos nota de que en el preámbulo del Acuerdo sobre la OMC se hace alusión al desarrollo de "un sistema multilateral de comercio integrado, más viable y duradero". Consideramos que el enfoque de los Estados Unidos que permitiría a los Miembros adoptar cualquier tipo de medida contra el dumping como tal, fuera del marco del artículo VI, siempre que no sea incompatible con otras disposiciones del Acuerdo sobre la OMC, no parece estar en consonancia con los objetivos destacados *supra*.

6.224 Además, el hecho de que el dumping sólo puede ser objeto de contramedidas si es causante de daño, y en ese caso sólo mediante derechos antidumping fomenta, a nuestro juicio, la durabilidad y la viabilidad del sistema comercial. De hecho, el Acuerdo sobre la OMC no regula el dumping, sino la acción antidumping, aunque al hacerlo también reconoce el efecto negativo del dumping. También debería recordarse que la evolución que tuvo lugar por medio de la conclusión de los diversos acuerdos antidumping ha impuesto condiciones más claras relativas a la posibilidad que tienen los Miembros de recurrir a instrumentos antidumping. El efecto de esos esfuerzos quedaría significativamente limitado si un Miembro pudiese quedar eximido de sus obligaciones simplemente escogiendo imponer cualquier otra medida distinta de los derechos antidumping para contrarrestar el dumping como tal.

6.225 Consideramos, por consiguiente, que el objeto y fin del Acuerdo sobre la OMC y del GATT de 1994 confirman nuestra interpretación de los términos del párrafo 2 del artículo VI en su contexto.

e) Trabajo preparatorio

6.226 Podríamos concluir nuestra interpretación del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 con base en la regla del artículo 31 de la Convención de Viena. No obstante, como las partes han discutido extensamente el sentido de la historia de la negociación, consideramos necesario determinar si confirma el sentido del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 que identificamos en el artículo 31.

6.227 Las partes hicieron referencia a una serie de documentos vinculados con la negociación de la Carta de La Habana y el GATT.⁵⁶⁶ No consideramos necesario examinar todo este material porque nuestro análisis a la luz del artículo 31 de la Convención de Viena no da carácter ambiguo ni oscuro al sentido del artículo VI y no induce a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable. No obstante, recordamos que las partes han discutido, en particular, el informe del Grupo de Trabajo sobre modificaciones del Acuerdo General, adoptado por las PARTES CONTRATANTES los días 1º y 2 de septiembre de 1948 en el contexto de la revisión del artículo VI del GATT de 1947.⁵⁶⁷ Dicho informe dice en el párrafo 12 lo siguiente:

"haciendo suyas las opiniones expresadas por la Subcomisión C de la Tercera Comisión de la Conferencia de La Habana, [nota omitida] convino en que, para contrarrestar el dumping o las subvenciones, no podrán aplicarse medidas distintas de los derechos antidumping y derechos compensatorios, excepto si se trataba de medidas que estuvieran permitidas en virtud de otras disposiciones del Acuerdo General".⁵⁶⁸

6.228 Consideramos que la primera parte de la oración ("para contrarrestar el dumping o las subvenciones, no podrán aplicarse medidas distintas de los derechos antidumping y derechos

⁵⁶⁶ Véase la sección III.E.3 *supra*.

⁵⁶⁷ Véase la sección III.F *supra*.

⁵⁶⁸ BISD, volumen II, página 41, párrafo 12 (1952).

compensatorios") confirma nuestra interpretación del artículo VI. La segunda parte de la oración ("excepto si se trataba de medidas que estuvieran permitidas en virtud de otras disposiciones del Acuerdo General"), puede interpretarse como una disposición que faculta a los Miembros a contrarrestar el dumping mediante otras medidas distintas de los derechos antidumping.⁵⁶⁹ Los Estados Unidos alegan que es posible aplicar legalmente varias medidas contra el dumping, como la elevación de aranceles no consolidados, renegociaciones arancelarias, medidas de salvaguardia o medidas compensatorias. Señalamos, sin embargo, que aun cuando esas medidas podrán aplicarse legalmente para contrarrestar el dumping, la base para su imposición no sería objetivamente un "dumping" sino sus causas o efectos. Las medidas de salvaguardia o el incremento de aranceles no consolidados se aplicarían según el principio de nación más favorecida. Lo mismo ocurriría con los resultados de una renegociación de aranceles. A menos que todos los Miembros incurrieran en dumping, esta actividad no podría considerarse como la razón objetiva para imponer las medidas o el arancel renegociado con respecto a cada Miembro. Las medidas compensatorias sólo podrán imponerse en relación con las subvenciones. El hecho de que esas subvenciones puedan permitir a sus beneficiarios incurrir en dumping no es directamente pertinente a la imposición de las medidas compensatorias. Por consiguiente, la única manera de interpretar la oración citada *supra* es con el mismo sentido que en la nota 24 del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.⁵⁷⁰

⁵⁶⁹ Observamos a este respecto que los Estados Unidos se refieren a John H. Jackson en World Trade and the Law of GATT (1968), p. 411, donde menciona que:

"Si bien el artículo VI señala una excepción a las obligaciones del GATT en lo que se refiere a los derechos antidumping o compensatorios, pueden utilizarse medidas que no infrinjan otras disposiciones del GATT para contrarrestar el dumping o las subvenciones. Por consiguiente, hasta el grado en que los aranceles que se aplican a un producto en particular no estuvieran consolidados en una lista anexa al GATT, un país que constate que hay dumping de un producto podría elevar sus aranceles sin límite alguno para contrarrestar el dumping, e inclusive tomar otras medidas y sancionar a quien practica el dumping."

⁵⁷⁰ Véase el párrafo 6.218 *supra*. También recordamos las razones indicadas en el informe del Grupo de Trabajo establecido por la Subcomisión C de la Tercera Comisión de la Conferencia de La Habana (E/CONF.2/C.3/C/18, 22 enero de 1948) para suprimir el párrafo 6 del artículo 34 del Proyecto de Carta de Ginebra para la Organización Internacional del Comercio. El párrafo 6 era similar al párrafo 7 del artículo VI original del GATT de 1947 y establecía lo siguiente:

"Ninguna parte contratante aplicará medidas distintas de los derechos antidumping o compensatorios con respecto a cualquier producto del territorio de cualquier otra parte contratante con el fin de contrarrestar el dumping o las subvenciones."

Esta cuestión surgió porque se debatió si debería suprimirse o modificarse el párrafo 6 en caso de que pudiese interpretarse como un límite a una acción permitida al amparo de los artículos 13 y 14 del proyecto de Carta de Ginebra. En el informe se señalaba que:

"El Grupo de Trabajo estaba dividido equitativamente en cuanto a que los términos del párrafo 6) podrían interpretarse como una limitación a los derechos de los Miembros en el marco de los artículos 13 y 14. No obstante, convino en que el párrafo 6 era innecesario y que su supresión no tendría como efecto ningún cambio en la sustancia."

Estas declaraciones confirman la intención de restringir las medidas admitidas para contrarrestar el dumping *como tal* a los derechos compensatorios. El hecho de que el artículo VI permita únicamente la imposición de derechos para contrarrestar prácticas de dumping como tal también se confirma en el informe del Grupo de Trabajo de Revisión sobre "otras barreras comerciales, que menciona que:

"Con respecto al párrafo 3 del artículo VI, el Grupo de Trabajo consideró una proposición presentada por Nueva Zelandia que habría permitido la aplicación, en determinadas circunstancias, de restricciones cuantitativas destinadas a compensar la concesión de

6.229 Concluimos que los medios suplementarios de interpretación del artículo 32 de la Convención de Viena confirman nuestra interpretación del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 con base en el sentido corriente de sus términos tomados en su contexto y a la vez del objeto y fin del Acuerdo sobre la OMC.

3. Conclusión

- a) Conclusión sobre la infracción del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping

6.230 Constatamos por consiguiente que el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 prescribe que únicamente podrán aplicarse medidas en forma de derechos antidumping para contrarrestar el dumping como tal⁵⁷¹ y que, al prever la imposición de multas o penas privativas de la libertad o indemnizaciones por el triple de los daños, la Ley de 1916 infringe el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994.

6.231 Teniendo en cuenta las observaciones que hemos formulado en el párrafo 6.204 *supra* y por las razones mencionadas en el mismo, llegamos a la conclusión de que la Ley de 1916, porque infringe el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 al prever otras medidas correctivas distintas de los derechos antidumping, no está en "conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el [Acuerdo Antidumping]", en el sentido del párrafo 1 del artículo 18. En consecuencia, la Ley de 1916 infringe también el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

6.232 También recordamos nuestra conclusión contenida en el párrafo 6.183 *supra*. Dado que constatamos una infracción del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, no consideramos necesario determinar cuáles serían las consecuencias legales de una interpretación reiterada compatible con la OMC de la Ley de 1916 por parte de los Tribunales estadounidenses *en el futuro*.

- b) Observaciones sobre la carga de la prueba con respecto a la infracción del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping

6.233 El Grupo Especial dividió su análisis con arreglo a líneas que no siempre se correspondieron con la argumentación esgrimida por las partes, ya que cada una de ellas adoptó un enfoque diferente del problema que tenemos ante nosotros.⁵⁷² No obstante, consideramos que el Japón ha establecido una presunción *prima facie* respecto de cada uno de los puntos a los que hizo referencia el Grupo Especial en relación con la aplicabilidad del artículo VI y del Acuerdo Antidumping, y respecto de la infracción del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.⁵⁷³ Los Estados Unidos no los impugnaron en forma suficiente. Más aún, consideramos que los Estados Unidos no justificaron *prima facie* las defensas que habían planteado, especialmente

subvenciones o la práctica del dumping. Esta proposición no fue aceptada por el Grupo de Trabajo y, por lo tanto, no la recomienda." (IBDD 3S/114, citado en GATT, Índice Analítico: Guía de las Normas y Usos del GATT, sexta edición actualizada (1995), página 262).

⁵⁷¹ Por supuesto, esto es sin perjuicio de la aceptación de compromisos en materia de precios, según lo previsto en el Acuerdo Antidumping.

⁵⁷² Véase el párrafo 6.111 *supra*.

⁵⁷³ Como el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping determina que las medidas se deben adoptar "de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo", y como constatamos la infracción del artículo VI del GATT de 1994, consideramos que tal infracción automáticamente da lugar a una infracción del párrafo 1 del artículo 18.

en lo que se refiere a la jurisdicción del Grupo Especial en virtud del artículo VI y el Acuerdo Antidumping y al carácter no imperativo de la Ley de 1916.

E. INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO VI DEL GATT DE 1994 Y DE LOS ARTÍCULOS 1, 2, 3, 4, 5, 9 Y 11 Y EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 18 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

1. Observaciones preliminares

6.234 Recordamos que el Japón formula varias alegaciones adicionales en virtud del artículo VI del GATT de 1994 y del Acuerdo Antidumping. Ya hemos constatado que la Ley de 1916 infringe el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping al establecer indemnizaciones, multas o penas privativas de libertad no autorizadas por esas disposiciones. Consideramos que la "adaptación" de la Ley de 1916 mediante la introducción de modificaciones o por otros medios, al requisito previsto en el párrafo 2 del artículo VI y el párrafo 1 del artículo 18 puede no ser suficiente para lograr que la Ley de 1916 sea plenamente compatible con las normas de la OMC.⁵⁷⁴ También recordamos que, como indicó el Órgano de Apelación en su informe en el asunto *Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón*⁵⁷⁵,

"Los grupos especiales tienen que abordar las alegaciones respecto de las que es necesaria una constatación para que el OSD pueda formular recomendaciones y resoluciones lo suficientemente precisas como para permitir el pronto cumplimiento por el Miembro de que se trate de esas recomendaciones y resoluciones con miras a 'asegurar la eficaz solución de las diferencias en beneficio de todos los Miembros'."

Estimamos que las constataciones adicionales relativas a las demás alegaciones del Japón en virtud del artículo VI y del Acuerdo Antidumping ayudarán al OSD a formular recomendaciones y resoluciones suficientemente precisas a fin de hacer posible el pronto cumplimiento de esas recomendaciones y resoluciones por los Estados Unidos. Por consiguiente, procedemos a abordar esas alegaciones en la medida necesaria, reservándonos nuestro derecho de aplicar el principio de economía judicial si consideramos que algunas constataciones adicionales no son necesarias, en el sentido de la cita precedente del informe del Órgano de Apelación.

6.235 Observamos asimismo que el Japón, en su solicitud de establecimiento de un grupo especial (WT/DS162/3), no precisó los párrafos de las disposiciones del Acuerdo Antidumping que citaba para respaldar sus alegaciones. Además, en sus alegaciones basadas en el artículo VI y en el Acuerdo Antidumping, el Japón no precisó tampoco cuál de los párrafos del artículo VI consideraba infringidos. Observamos que, en el asunto *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, el Órgano de Apelación consideró que en ese caso la solicitud de establecimiento de un grupo especial debió haber sido más detallada al presentar el reclamante sus alegaciones, sobre todo porque las disposiciones mencionadas tenían varios párrafos, en cada uno de los cuales se establecían obligaciones diferentes.⁵⁷⁶ A este respecto, la situación en el caso presente es bastante similar. No obstante, a diferencia de Corea en el asunto antes mencionado, los Estados Unidos no alegan que se hayan visto perjudicados por la falta de precisión de las alegaciones del Japón en virtud del Acuerdo Antidumping y el artículo VI del GATT de 1994. Examinamos los requisitos del párrafo 2 del artículo 6 del ESD a la luz del informe del Órgano de

⁵⁷⁴ Si bien esta declaración no se formula en el marco del párrafo 1 del artículo 19 del ESD, observamos que, de conformidad con esa disposición, estamos autorizados a sugerir medios con arreglo a los cuales el Miembro en cuestión podría aplicar las recomendaciones del Grupo Especial.

⁵⁷⁵ Véase el informe del Órgano de Apelación en *Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón*, adoptado el 6 de noviembre de 1998, WT/DS18/AB/R, párrafo 223.

⁵⁷⁶ Adoptado el 13 de enero de 2000, WT/DS98/AB/R, párrafos 129 y 131.

Apelación antes mencionado y del informe del Órgano de Apelación en el asunto *Comunidades Europeas - Bananos*, en el sentido de que están destinados principalmente a proteger a la parte demandada. Por consiguiente, consideramos que si el demandado no alega que se ha visto perjudicado por la falta de precisión de las alegaciones y el Grupo Especial considera que puede formular una evaluación objetiva del asunto que tiene ante sí, con inclusión de una evaluación objetiva de la aplicabilidad y la conformidad de la medida en cuestión con los acuerdos abarcados pertinentes, no hay motivo para que el Grupo Especial desestime *motu proprio* las alegaciones en cuestión.

6.236 Observamos no obstante que los Estados Unidos no han respondido concretamente a cada una de las alegaciones del Japón. Sostienen que las alegaciones planteadas por el Japón en virtud de varias disposiciones del Acuerdo Antidumping y del artículo VI se basan en la suposición de que el Grupo Especial ya ha constatado que la Ley de 1916 infringe el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Por lo tanto, según los Estados Unidos, cada una de estas alegaciones tiene las mismas falsas premisas.

6.237 Teniendo en cuenta nuestras constataciones relativas al párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, también tomamos nota de los argumentos de los Estados Unidos y no consideramos que su falta de respuesta equivale al reconocimiento de que las alegaciones del Japón están justificadas.

2. Examen de las alegaciones adicionales del Japón relacionadas con el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping

a) Infracción del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping

6.238 El Japón alega que la Ley de 1916 prevé la aplicación de sanciones al margen de las circunstancias indicadas en el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping. Concretamente, la Ley de 1916 prevé la imposición de medidas sin que exista una investigación iniciada y realizada de conformidad con las disposiciones del Acuerdo Antidumping, y sin que se establezcan los hechos exigidos por el artículo 1 del mismo.

6.239 Recordamos que el artículo 1 del Acuerdo Antidumping establece lo siguiente:

"Sólo se aplicarán medidas antidumping en las circunstancias previstas en el artículo VI del GATT de 1994 y en virtud de investigaciones iniciadas y realizadas de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo. Las siguientes disposiciones regirán la aplicación del artículo VI del GATT de 1994 siempre que se tomen medidas de conformidad con las leyes o reglamentos antidumping."

6.240 Observamos que una infracción del artículo 1 puede resultar, entre otras circunstancias, del hecho de que la Ley de 1916 no establece la realización de investigaciones compatibles con el Acuerdo Antidumping. El Japón ha formulado otras alegaciones en relación con otras disposiciones del Acuerdo Antidumping. Si constatamos que alguna de estas alegaciones está justificada, llegaremos a la conclusión que se ha infringido el artículo 1.

6.241 Del mismo modo, como el Japón formula otras alegaciones, más concretas, en relación con el párrafo 1 del artículo VI, suspenderemos nuestra decisión con respecto a una posible infracción de esa disposición hasta que las hayamos abordado. En realidad, observamos que el párrafo 1 del artículo VI, entre otras cosas, indica las circunstancias con arreglo a las cuales se puede aplicar una medida antidumping. Si constatamos otra causa de violación del párrafo 1 del artículo VI, no será necesario que formulemos una constatación de infracción del párrafo 1 del artículo VI en relación con una infracción del artículo 1 del Acuerdo Antidumping.

- b) Infracción del apartado a) del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 y los párrafos 1 y 2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping

6.242 El Japón alega que la Ley de 1916 prohíbe la importación de productos a un precio "sustancialmente inferior" al "valor real [...] o precio de venta al por mayor de [los productos] [...]" en los mercados principales del país de su producción, o de otros países extranjeros a los que se exporten habitualmente [...]" En cambio, el apartado a) del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 y los párrafos 1 y 2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping exigen que el principal nivel de referencia con respecto al cual se debe comparar el precio de un producto importado es el precio de venta real del producto en el país exportador. En virtud del apartado a) del párrafo 1 del artículo VI y el párrafo 1 del artículo 2, el nivel de referencia principal y preferido para la comparación es "el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador".

6.243 Observamos que los términos del apartado a) del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 y del artículo 2 del Acuerdo Antidumping son diferentes de los utilizados en la Ley de 1916. A fin de determinar si esta diferencia textual da lugar a una infracción, es menester que examinemos si esos términos han sido interpretados de forma compatible con las disposiciones del apartado a) del párrafo 1 del artículo VI y del artículo 2 o, en caso de no existir ninguna interpretación anterior, si podrían ser interpretados de esa manera.

6.244 Observamos en primer lugar que, contrariamente a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 2 del Acuerdo Antidumping, la Ley de 1916 no establece que la base preferida para determinar el valor normal sea el *precio comparable del producto destinado al consumo en el país exportador*. En la Ley de 1916, el valor real o el precio de venta al por mayor de los productos "en los mercados principales [...] de otros países extranjeros a los que se exporten habitualmente" parecen ser igualmente aplicables, incluso cuando existe un precio comparable adecuado de los productos destinados al consumo en el mercado interno del país exportador. No obstante, observamos que nada en los términos de la Ley de 1916 impediría la introducción en la práctica de un orden de precedencia entre el "valor real [...] o precio de venta al por mayor [de los productos] [...]" en los mercados principales del país de su producción" y el "valor real [...] o precio de venta al por mayor de [los productos] [...]" en los mercados principales [...] de otros países extranjeros a los que se exporten habitualmente", compatible con el requisito del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

6.245 El Japón alega asimismo que el apartado 4.1 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping establece que aquellos contra quienes se alegue la existencia de dumping pueden disponer de protección contra las fluctuaciones monetarias. La Ley de 1916 no concede tal protección.

6.246 El apartado 4.1 del artículo 2 establece lo siguiente:

"Cuando la comparación con arreglo al párrafo 4 exija una conversión de monedas, ésta deberá efectuarse utilizando el tipo de cambio de la fecha de venta [nota de pie de página 8], con la salvedad de que cuando una venta de divisas en los mercados a término esté directamente relacionada con la venta de exportación de que se trate, se utilizará el tipo de cambio de la venta a término. No se tendrán en cuenta las fluctuaciones de los tipos de cambio y, en una investigación, las autoridades concederán a los exportadores un plazo de 60 días, como mínimo, para que ajusten sus precios de exportación de manera que reflejen movimientos sostenidos de los tipos de cambio durante el período objeto de investigación."

La nota de pie de página 8 expresa lo siguiente:

"Por regla general, la fecha de la venta será la del instrumento en que se establezcan las condiciones esenciales de la venta, bien sea el contrato, el período de compra, la confirmación del pedido o la factura."

6.247 Observamos que el mecanismo previsto en el apartado 4.1 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping no se menciona en la Ley de 1916. También observamos que nada en los términos de la Ley de 1916 impediría el empleo de ese mecanismo en la aplicación efectiva de dicha Ley.

6.248 Los argumentos esgrimidos por el Japón plantean la cuestión de si el mero hecho de que la Ley de 1916 no incorpore expresamente un requisito de la OMC y al mismo tiempo no impida que la autoridad encargada de la aplicación considere ese requisito incluido en la Ley de 1916, puede considerarse como una infracción del párrafo 1 del artículo VI y del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

6.249 Recordamos que, a nuestra solicitud, los Estados Unidos explicaron que, de conformidad con la doctrina establecida por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el caso *Murray v. Schooner Charming Betsy*⁵⁷⁷, en ausencia de conflicto, los jueces de los Estados Unidos deberán, siempre que sea posible, interpretar las leyes estadounidenses en conformidad con las obligaciones internacionales de los Estados Unidos. Aplicada al caso presente, esta doctrina supondría que cabe esperar que todo juez ante quien se plantearan reclamaciones similares a las del Japón, interpretaría la Ley de 1916 en conformidad con las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, siempre que no hubiera conflicto entre la legislación estadounidense pertinente y el derecho internacional. En otros términos, el hecho de que la Ley de 1916 nada diga con respecto a algunos requisitos de la OMC no significa *a priori* que, cuando se trate de aplicar la Ley de 1916 a un caso particular, esos requisitos serán dejados de lado.

6.250 Observamos que el Japón no ha ofrecido ningún argumento para creer que debemos considerar que la Ley de 1916 infringe el artículo VI y el Acuerdo Antidumping por el mero hecho de que nada dice con respecto a algunos requisitos contenidos en esas disposiciones. Observamos asimismo que los términos de la Ley de 1916 no son en sí mismos incompatibles con los requisitos antes mencionados. Esos requisitos pueden incluirse en la Ley de 1916 mediante la interpretación. El Japón no indicó al Grupo Especial ninguna decisión judicial relativa a la Ley de 1916 en la que se hubiera examinado concretamente la cuestión prevista en el apartado 4.1 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, y en la que se hubiera aplicado una decisión incompatible. El Japón no señaló tampoco ninguna otra ley de los Estados Unidos aplicable en relación con la Ley de 1916 (por ejemplo, reglas procesales), que estuviera en conflicto con el derecho internacional, impidiendo así la aplicación de la doctrina *Charming Betsy* en primer lugar. En nuestra opinión, no incumbe al Grupo Especial "presentar los argumentos" del reclamante.⁵⁷⁸ En consecuencia, concluimos que el Japón no ha

⁵⁷⁷ 6 U.S. (2 cranch) 64, 118 (1804). Los Estados Unidos mencionan también el caso *Footwear Distributors and Retailers of America v. United States*, 852 F. Supp. 1078, 1088 (CIT), apelación desestimada, 43 F.3d 1486 (Table) (Fed. Cir. 1994), donde se cita *DeBartelo Corp. v. Florida Gulf Coast Building and Trade Council*, 485 U.S. 568 (1988).

⁵⁷⁸ En nuestra opinión, nos encontramos ante una situación semejante a la abordada en los informes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación en el asunto *Japón - Medidas que afectan a los productos agrícolas*, adoptado el 19 de marzo de 1999, WT/DS76/R y WT/DS76/AB/R (véase el informe del Órgano de Apelación, párrafos 125 a 131). En ese caso, la parte reclamante no formuló ningún argumento particular. En consecuencia, el Grupo Especial dedujo ese argumento de las respuestas de los expertos a sus preguntas. El Órgano de Apelación consideró que, aunque el artículo 13 del ESD y el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias sugieren que los grupos especiales disponen de considerables facultades de investigación, estas facultades no pueden ser utilizadas por un grupo especial para resolver en favor de una parte reclamante que no había establecido *prima facie* una incompatibilidad basada en alegaciones jurídicas concretas presentadas por esa parte.

establecido una presunción *prima facie* de que la Ley de 1916 infringe el apartado a) del párrafo 1 del artículo VI y los párrafos 1 y 2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

- c) Infracción del párrafo 1 del artículo VI y el apartado a) del párrafo 6 del artículo VI del GATT de 1994 y del artículo 3 del Acuerdo Antidumping

6.251 El Japón alega que el párrafo 1 del artículo VI y el apartado a) del párrafo 6 del artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 3 del Acuerdo Antidumping exigen que los Miembros constaten que una práctica de dumping determinada causa o amenaza causar daño importante a su rama de producción nacional (o un retraso en la creación de una rama de producción nacional) antes de aplicar una medida antidumping. Estos artículos también establecen criterios que definen y rigen la determinación de la existencia de daño. En cambio, la Ley de 1916 sólo exige que se demuestre la intención. Además, el requisito de la intención que figura en la Ley de 1916 se define como la intención de destruir o dañar una rama de producción de los Estados Unidos o de impedir su establecimiento. Por lo tanto, la Ley de 1916 no contiene ningún requisito similar al "daño importante" en el sentido del artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping.

6.252 Observamos que el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 exige la existencia o la amenaza de un daño importante a una rama de producción existente o el retraso importante de la creación de una rama de producción nacional. La Ley de 1916 no hace referencia al daño o la amenaza de daño importante ni al retraso importante de la creación de una rama de producción nacional, sino a la *intención* de, entre otras cosas, "destruir o dañar una rama de la producción de los Estados Unidos, o de impedir el establecimiento de una rama de producción en los Estados Unidos". En determinadas circunstancias, la existencia de la intención de causar daño puede ser más difícil de probar que la existencia de un daño real. El poder ejecutivo de los Estados Unidos consideró tempranamente que el requisito de una "intención" hacía casi imposible la aplicación de medidas correctivas a tenor de la Ley de 1916.⁵⁷⁹ El Grupo Especial recuerda asimismo que el Tribunal Supremo consideró en el asunto *Brooke Group*, con respecto a los documentos de planificación de una empresa en los que se mencionaba el deseo de desacelerar el crecimiento de un sector de la producción nacional, que "incluso un acto doloso por parte de un competidor contra otro, en ausencia de otros factores, no sustenta una reclamación al amparo de la legislación antimonopolio federal". Por lo tanto, suponiendo que el criterio de *Brooke Group* se aplique a la Ley de 1916, y suponiendo además que se vincule al criterio de la "intención" de la Ley de 1916⁵⁸⁰, es necesario presentar pruebas de precios predatorios y posibilidad de resarcimiento. Una declaración de política agresiva en el documento interno de una empresa no parece suficiente. Sin embargo, no estamos convencidos de que dichos requisitos pudieran interpretarse como una sustitución de la prueba de la "intención" por una prueba del "efecto concreto" en el texto de la Ley de 1916. Conforme a la legislación estadounidense, sería posible interpretar que la expresión "dañar a una rama de la producción o [...] impedir el establecimiento de una rama de producción en los Estados Unidos" significa "causar un daño importante", como se expresa en el artículo VI del GATT de 1994. Sin embargo, excluir el requisito de "intención" de la Ley de 1916 sería una interpretación *contra legem* de la cual aún no hemos visto instancia alguna en relación con este caso.

6.253 Por estas razones, constatamos que la Ley de 1916, en la medida en que prescribe la determinación de una "intención" por parte del demandado y no los requisitos de daños reales

⁵⁷⁹ Véase el asunto *Geneva Steel*, *op. cit.*, página 1220, donde se cita una declaración registrada en 56 Cong. Rec. 346 (9 de diciembre de 1919):

"La Comisión Arancelaria declara que la Ley de 1916 no es practicable porque es casi imposible demostrar la intención por parte del importador de dañar o destruir actividades empresariales en los Estados Unidos mediante una importación o venta de ese tipo."

⁵⁸⁰ Véase nuestra opinión a este respecto en los párrafos 6.168 a 6.170 *supra*.

previstos en el artículo VI, no es compatible con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994. Observamos que el apartado a) del párrafo 6 del artículo VI no contiene sustancialmente obligaciones adicionales con respecto a la existencia de daño importante, amenaza de daño importante o retraso importante en la creación de una rama de producción nacional.⁵⁸¹ No obstante, de los términos del apartado a) del párrafo 6 del artículo VI se desprende a nuestro juicio que el objetivo de ese párrafo es exigir una *determinación*, por parte de las autoridades del Miembro importador, de que el dumping sea tal que cause o amenace causar un daño importante o un retraso importante.⁵⁸² Teniendo en cuenta las pruebas que se nos han presentado, no consideramos que el Japón haya establecido una presunción *prima facie* de infracción del apartado a) del párrafo 6 del artículo VI basada en el hecho de que la Ley de 1916 no prevería una *determinación* por parte de las autoridades estadounidenses.

6.254 Como hemos constatado anteriormente que la Ley de 1916 infringe el párrafo 1 del artículo VI al no contemplar un criterio de daño compatible con los términos de ese artículo, y dado que el artículo 3 del Acuerdo Antidumping simplemente hace alusión con mayor detalle al requisito de "daño importante" contenido en el párrafo 1 del artículo VI, no consideramos necesario formular constataciones específicas en relación con el artículo 3. Por consiguiente, aplicamos el principio de economía judicial con respecto a la alegación formulada por el Japón en relación con el artículo 3 del Acuerdo Antidumping, como tenemos derecho a hacerlo al amparo de la práctica de los grupos especiales del GATT de 1947 y a la práctica de los grupos especiales y del Órgano de Apelación de la OMC.⁵⁸³

d) Infracción de los artículos 4 y 5 del Acuerdo Antidumping

6.255 El Japón alega que los artículos 4 y 5 del Acuerdo Antidumping establecen requisitos que limitan la parte o partes legitimadas para presentar una reclamación antidumping. El párrafo 1 del artículo 5 exige que la solicitud de iniciación de una investigación antidumping se inicie previa solicitud hecha por la rama de producción nacional o en nombre de ella. El párrafo 1 del artículo 4 define la "rama de producción nacional" a los fines del Acuerdo Antidumping. El párrafo 4 del artículo 5 exige que las autoridades investigadoras determinen que la solicitud ha sido apoyada por "productores [...] cuya producción conjunta represente más del 50 por ciento de la producción total del producto similar" producido por la parte de la rama de producción nacional que manifieste su apoyo o su oposición a la solicitud. Además, en ninguna circunstancia se podrá iniciar una investigación cuando los productores que apoyen la solicitud representen menos del 25 por ciento de la producción total del producto similar producido por la rama de producción nacional. En cambio, como lo demuestran los casos más recientes iniciados al amparo de la Ley de 1916, un único productor estadounidense puede iniciar una reclamación al amparo de dicha Ley. El artículo 5 exige

⁵⁸¹ El apartado a) del párrafo 6 del artículo VI establece lo siguiente:

"Ninguna parte contratante percibirá derechos antidumping o derechos compensatorios sobre la importación de un producto del territorio de otra parte contratante, a menos que determine que el efecto del dumping o de la subvención, según el caso, sea tal que cause o amenace causar un daño importante a una rama de producción nacional ya existente o que retrase de manera importante la creación de una rama de producción nacional."

⁵⁸² Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial en *Nueva Zelandia - Importaciones de transformadores eléctricos procedentes de Finlandia*, adoptado el 18 de julio de 1985, 32S/58, párrafo 4.4.

⁵⁸³ Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial en *Canadá - Aplicación de la ley sobre el examen de la inversión extranjera*, adoptado el 7 de febrero de 1984, IBDD 30S/151, párrafo 5.16; informe del Grupo Especial en *Brasil - Coco desecado*, op. cit., párrafo 293; informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejido de lana procedentes de la India*, op. cit., página 19.

asimismo que las solicitudes incluyan pruebas de los tres elementos de dumping, daño y relación causal, y establece un umbral *de minimis* aplicable al elemento de dumping. La Ley de 1916 no contiene ninguno de estos elementos. El Japón argumenta que, por el contrario, con arreglo al Reglamento Federal de Procedimiento Civil de los Estados Unidos (artículo 8 a) 2)), un reclamante en virtud de la Ley de 1916 sólo necesita presentar una breve y simple declaración de sus alegaciones. Por último, el párrafo 10 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping exige que los Miembros concluyan sus investigaciones y decidan imponer o no derechos dentro del plazo de 18 meses. La Ley de 1916 no contiene tal plazo.

6.256 Observamos que las alegaciones del Japón en virtud de los artículos 4 y 5 del Acuerdo Antidumping están estrechamente vinculadas porque una de las condiciones para la iniciación de una investigación al amparo del párrafo 1 del artículo 5 es que la solicitud sea presentada en nombre de la rama de producción nacional, que se define en el párrafo 1 del artículo 4.

6.257 Recordamos que los procedimientos civiles al amparo de la Ley de 1916 están a disposición de "cualquier persona que resulte dañada en su empresa o propiedad" debido a una violación de la Ley de 1916. Esta expresión de ninguna manera está condicionada por una declaración de que esa persona debe ser suficientemente representativa de la producción nacional de los Estados Unidos, en el sentido del artículo 4 del Acuerdo Antidumping. Señalamos que la Ley de 1916 se refiere a la intención de destruir o dañar una *rama de producción* de los Estados Unidos o de impedir el establecimiento de una *rama de producción* en los Estados Unidos. Sin embargo, no tenemos pruebas de que el reclamante deba demostrar un nivel de representación mínimo de una rama de producción dada antes de presentar una demanda ante un tribunal federal. Por el contrario, observamos que hasta ahora todos los procedimientos han sido iniciados de hecho por empresas individuales y bajo su propia responsabilidad. El hecho de que en algunos casos esas empresas puedan haber representado una parte muy grande de la rama de producción estadounidense en el sector económico en cuestión no parece vincularse a ningún requisito legal de representación en virtud de la Ley de 1916 y muy probablemente se trata de una coincidencia. No se nos ha indicado ninguna disposición del Reglamento Federal de Procedimiento Civil de los Estados Unidos que condicione los términos de la Ley de 1916 en consonancia con los términos de los artículos 4 y 5 del Acuerdo Antidumping. A la luz de los términos de la Ley de 1916 y, en particular, la expresión "*cualquier persona* dañada en su empresa o propiedad"⁵⁸⁴, que es particularmente clara, no tenemos razones para creer que los tribunales federales estadounidenses estén en condiciones de interpretar esa disposición -que contradice los términos del Acuerdo Antidumping- de manera que cumpla los requisitos de los artículos 4 y 5 de dicho Acuerdo, en lo que se refiere a la representación de los reclamantes.

6.258 En lo que respecta al requisito del párrafo 2 del artículo 5, en el sentido de que las solicitudes incluyan pruebas de la existencia de los tres elementos (dumping, daño y relación causal), observamos que el Japón hizo referencia a las disposiciones del Reglamento Federal de Procedimiento Civil de los Estados Unidos para respaldar su argumento de que tales requisitos no se aplican a los reclamantes en virtud de la Ley de 1916. Observamos que los Estados Unidos no impugnan, como cuestión de hecho, la aplicabilidad a la Ley de 1916 de las disposiciones del Reglamento Federal de Procedimiento Civil de los Estados Unidos citadas por el Japón. Recordamos asimismo que la Ley de 1916 no exige la demostración del daño en el sentido del artículo VI del GATT de 1994. Por lo tanto, llegamos a la conclusión de que no existe ninguna obligación de que un reclamante al amparo de la Ley de 1916 respete las obligaciones previstas en el párrafo 2 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping en lo que se refiere al tipo de pruebas que se deben incluir en una solicitud.

6.259 Por último, el Japón alega que el párrafo 10 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping exige que los Miembros concluyan sus investigaciones y decidan aplicar o no derechos dentro del plazo de 18 meses. El Japón alega que la Ley de 1916 no contiene tal plazo.

⁵⁸⁴ Cursivas añadidas.

6.260 Como observamos en una situación similar con respecto a algunas alegaciones del Japón en virtud del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, el hecho de que la Ley de 1916 no incluya un plazo para terminar el procedimiento no es en sí mismo suficiente para demostrar una infracción. No consideramos *a priori* imposible que los tribunales estadounidenses, no existiendo conflicto, interpreten que el texto de la Ley de 1916 incluye ese plazo, aplicando la doctrina del caso *Charming Betsy*.⁵⁸⁵ El Japón no presentó ninguna prueba de que el hecho de que la Ley de 1916 no contenga un plazo expreso compatible con las disposiciones del párrafo 10 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping constituya una infracción del Acuerdo sobre la OMC. Aunque no estamos seguros de que un juez pudiera siempre imponer a las partes el plazo de 18 meses en un asunto relativo a la Ley de 1916, consideramos que el Japón, como parte reclamante, no estableció una presunción *prima facie* a este respecto y nos abstenemos de formular una constatación sobre la Ley de 1916 en relación con el párrafo 10 del artículo 5.

6.261 Por consiguiente, constatamos que la Ley de 1916, dado que no exige una representación mínima de una rama de producción de los Estados Unidos en las solicitudes de iniciación de procedimientos en virtud de la Ley de 1916, infringe el párrafo 1 del artículo 4 y los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping.

e) Infracción del artículo VI del GATT de 1994 y los artículos 9 y 11 del Acuerdo Antidumping

6.262 El Japón alega que la Ley de 1916 hace caso omiso del régimen establecido en el artículo 9 del Acuerdo Antidumping⁵⁸⁶ con respecto a la imposición y recaudación de derechos antidumping,

⁵⁸⁵ Véase el párrafo 6.249 *supra*.

⁵⁸⁶ El artículo 9 del Acuerdo Antidumping establece lo siguiente:

"9.1 La decisión de establecer o no un derecho antidumping en los casos en que se han cumplido todos los requisitos para su establecimiento, y la decisión de fijar la cuantía del derecho antidumping en un nivel igual o inferior a la totalidad del margen de dumping, habrán de adoptarlas las autoridades del Miembro importador. Es deseable que el establecimiento del derecho sea facultativo en el territorio de todos los Miembros y que el derecho sea inferior al margen si ese derecho inferior basta para eliminar el daño a la rama de producción nacional.

9.2 Cuando se haya establecido un derecho antidumping con respecto a un producto, ese derecho se percibirá en la cuantía apropiada en cada caso y sin discriminación sobre las importaciones de ese producto, cualquiera que sea su procedencia, declaradas objeto de dumping y causantes de daño, a excepción de las importaciones procedentes de fuentes de las que se hayan aceptado compromisos en materia de precios en virtud de lo establecido en el presente Acuerdo. Las autoridades designarán al proveedor o proveedores del producto de que se trate. Sin embargo, si estuviesen implicados varios proveedores pertenecientes a un mismo país y resultase imposible en la práctica designar a todos ellos, las autoridades podrán designar al país proveedor de que se trate. Si estuviesen implicados varios proveedores pertenecientes a más de un país, las autoridades podrán designar a todos los proveedores implicados o, en caso de que esto sea impracticable, todos los países proveedores implicados.

9.3 La cuantía del derecho antidumping no excederá del margen de dumping establecido de conformidad con el artículo 2.

9.3.1 Cuando la cuantía del derecho antidumping se fije de forma retrospectiva, la determinación de la cantidad definitiva que deba satisfacerse en concepto de derechos antidumping se efectuará lo antes posible, normalmente en un plazo de 12 meses, y en ningún caso de más de 18 meses, a contar de la fecha en que se haya formulado una petición de fijación definitiva de la cuantía del derecho antidumping.²⁰ Toda devolución se hará con prontitud y normalmente no más de 90 días después de la determinación, de conformidad con el presente apartado, de la cantidad definitiva

que deba satisfacerse. En cualquier caso, cuando no se haya hecho la devolución en un plazo de 90 días, las autoridades darán una explicación a instancia de parte.

9.3.2 Cuando la cuantía del derecho antidumping se fije de forma prospectiva, se preverá la pronta devolución, previa petición, de todo derecho pagado en exceso del margen de dumping. La devolución del derecho pagado en exceso del margen real de dumping se efectuará normalmente en un plazo de 12 meses, y en ningún caso de más de 18 meses, a contar de la fecha en que el importador del producto sometido al derecho antidumping haya presentado una petición de devolución debidamente apoyada por pruebas. Normalmente la devolución autorizada se hará en un plazo de 90 días contados a partir de la decisión a que se hace referencia *supra*.

9.3.3 Cuando el precio de exportación se reconstruya de conformidad con las disposiciones del párrafo 3 del artículo 2, al determinar si se debe hacer una devolución, y el alcance de ésta, las autoridades deberán tener en cuenta los cambios que se hayan producido en el valor normal o en los gastos habidos entre la importación y la reventa y los movimientos del precio de reventa que se hayan reflejado debidamente en los precios de venta posteriores, y deberán calcular el precio de exportación sin deducir la cuantía de los derechos antidumping si se aportan pruebas concluyentes de lo anterior.

9.4 Cuando las autoridades hayan limitado su examen de conformidad con la segunda frase del párrafo 10 del artículo 6, los derechos que se apliquen a las importaciones procedentes de exportadores o productores no abarcados por el examen no serán superiores:

- i) al promedio ponderado del margen de dumping establecido con respecto a los exportadores o productores seleccionados, o
- ii) cuando las cantidades que deban satisfacerse en concepto de derechos antidumping se calculen sobre la base del valor normal prospectivo, a la diferencia entre el promedio ponderado del valor normal correspondiente a los exportadores o productores seleccionados y los precios de exportación de los exportadores o productores que no hayan sido examinados individualmente,

con la salvedad de que las autoridades no tomarán en cuenta a los efectos del presente párrafo los márgenes nulos y *de minimis* ni los márgenes establecidos en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6. Las autoridades aplicarán derechos o valores normales individuales a las importaciones procedentes de los exportadores o productores no incluidos en el examen y que hayan proporcionado la información necesaria en el curso de la investigación, de conformidad con lo previsto en el apartado 10.2 del artículo 6.

9.5 Si un producto es objeto de derechos antidumping en un Miembro importador, las autoridades llevarán a cabo con prontitud un examen para determinar los márgenes individuales de dumping que puedan corresponder a los exportadores o productores del país exportador en cuestión que no hayan exportado ese producto al Miembro importador durante el período objeto de investigación, a condición de que dichos exportadores o productores puedan demostrar que no están vinculados a ninguno de los exportadores o productores del país exportador que son objeto de derechos antidumping sobre el producto. Ese examen se iniciará y realizará de forma acelerada en comparación con los procedimientos normales de fijación de derechos y de examen en el Miembro importador. Mientras se esté procediendo al examen no se percibirán derechos antidumping sobre las importaciones procedentes de esos exportadores o productores. No obstante, las autoridades podrán suspender la valoración en aduana y/o solicitar garantías para asegurarse de que, si ese examen condujera a una determinación de existencia de dumping con respecto a tales productores o exportadores, podrán percibirse derechos antidumping con efecto retroactivo desde la fecha de iniciación del examen."

imponiendo medidas incompatibles con ese artículo. El Japón alega asimismo que el artículo 11 del Acuerdo Antidumping⁵⁸⁷ limita la duración de las medidas antidumping y exige exámenes periódicos de la necesidad de seguir aplicando los derechos antidumping. La Ley de 1916 no contiene ninguna disposición relativa a la duración de la medida o al examen.

6.263 Hemos constatado *supra* que, al no imponer derechos antidumping en el sentido del artículo VI y del Acuerdo Antidumping, sino otros tipos de medidas, tales como multas, penas

"Queda entendido que, cuando el caso del producto en cuestión esté sometido a un procedimiento de revisión judicial, podrá no ser posible la observancia de los plazos mencionados en este apartado y en el apartado 3.2."

⁵⁸⁷ El artículo 11 dispone lo siguiente:

"11.1 Un derecho antidumping sólo permanecerá en vigor durante el tiempo y en la medida necesarios para contrarrestar el dumping que esté causando daño.

11.2 Cuando ello esté justificado, las autoridades examinarán la necesidad de mantener el derecho, por propia iniciativa o, siempre que haya transcurrido un período prudencial desde el establecimiento del derecho antidumping definitivo, a petición de cualquier parte interesada que presente informaciones positivas probatorias de la necesidad del examen.²¹ Las partes interesadas tendrán derecho a pedir a las autoridades que examinen si es necesario mantener el derecho para neutralizar el dumping, si sería probable que el daño siguiera produciéndose o volviera a producirse en caso de que el derecho fuera suprimido o modificado, o ambos aspectos. En caso de que, a consecuencia de un examen realizado de conformidad con el presente párrafo, las autoridades determinen que el derecho antidumping no está ya justificado, deberá suprimirse inmediatamente.

11.3 No obstante lo dispuesto en los párrafos 1 y 2, todo derecho antidumping definitivo será suprimido, a más tardar, en un plazo de cinco años contados desde la fecha de su imposición (o desde la fecha del último examen, realizado de conformidad con el párrafo 2, si ese examen hubiera abarcado tanto el dumping como el daño, o del último realizado en virtud del presente párrafo), salvo que las autoridades, en un examen iniciado antes de esa fecha por propia iniciativa o a raíz de una petición debidamente fundamentada hecha por o en nombre de la rama de producción nacional con una antelación prudencial a dicha fecha, determinen que la supresión del derecho daría lugar a la continuación o la repetición del daño y del dumping.²² El derecho podrá seguir aplicándose a la espera del resultado del examen.

11.4 Las disposiciones del artículo 6 sobre pruebas y procedimiento serán aplicables a los exámenes realizados de conformidad con el presente artículo. Dichos exámenes se realizarán rápidamente, y normalmente se terminarán dentro de los 12 meses siguientes a la fecha de su iniciación.

11.5 Las disposiciones del presente artículo serán aplicables *mutatis mutandis* a los compromisos en materia de precios aceptados de conformidad con el artículo 8."

La nota 21 de pie de página reza así:

"Por sí misma, la determinación definitiva de la cuantía del derecho antidumping a que se refiere el párrafo 3 del artículo 9 no constituye un examen en el sentido del presente artículo."

La nota 22 de pie de página establece:

"Cuando la cuantía del derecho antidumping se fije de forma retrospectiva, si en el procedimiento más reciente de fijación de esa cuantía de conformidad con el apartado 3.1 del artículo 9 se concluyera que no debe percibirse ningún derecho, esa conclusión no obligará por sí misma a las autoridades a suprimir el derecho definitivo."

privativas de libertad o indemnizaciones, la Ley de 1916 infringe el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Como hemos constatado que el *tipo* de medidas impuestas con arreglo a la Ley de 1916 no es compatible con el Acuerdo sobre la OMC, no consideramos necesario determinar si la manera en que esas medidas se aplican es compatible con el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping. Por consiguiente, aplicamos el principio de economía judicial con respecto a estas alegaciones.

3. Conclusión

6.264 Por las razones expuestas anteriormente, constatamos que la Ley de 1916 infringe el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 4 y los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping. A la luz de nuestras constataciones y por las razones indicadas en los párrafos 6.239 a 6.241 *supra*, constatamos que la Ley de 1916 infringe el artículo 1 del Acuerdo Antidumping. Recordamos también que el Japón formuló una alegación en relación con el artículo 1 y el párrafo 1 del artículo 18, basándose en la violación de otras disposiciones del Acuerdo Antidumping. El párrafo 1 del artículo 18 establece que las medidas específicas contra el dumping se deben adoptar "de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en [el Acuerdo Antidumping]". Como hemos constatado que la Ley de 1916 infringe el artículo VI del GATT de 1994 y diversas disposiciones del Acuerdo Antidumping, llegamos a la misma conclusión con respecto a la violación del párrafo 1 del artículo 18 de la conclusión a la que llegamos en relación con el artículo 1.

F. INFRACCIÓN DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO III DEL GATT DE 1994

6.265 Recordamos que el Japón no pide al Grupo Especial que formule subsidiariamente una constatación de infracción del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. El Japón considera en cambio que, en el caso presente, la Ley de 1916 viola el artículo VI porque se trata de una ley antidumping que no está en conformidad con ese artículo; también infringe el párrafo 4 del artículo III al aplicar a los productos importados un régimen distinto y menos favorable que el aplicable a los productos nacionales.

6.266 El párrafo 4 del artículo III establece lo siguiente:

"Los productos del territorio de toda parte contratante importados en el territorio de cualquier otra parte contratante no deberán recibir un trato menos favorable que el concedido a los productos similares de origen nacional, en lo concerniente a cualquier ley, reglamento o prescripción que afecte a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso de estos productos en el mercado interior. Las disposiciones de este párrafo no impedirán la aplicación de tarifas diferentes en los transportes interiores, basadas exclusivamente en la utilización económica de los medios de transporte y no en el origen del producto."

6.267 En la sección VI.C *supra*, hemos constatado que el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping eran aplicables a la Ley de 1916. También hemos constatado, en las secciones VI.D y E *supra*, que la Ley de 1916 infringe determinadas disposiciones del artículo VI y del Acuerdo Antidumping. Recordamos asimismo que es una práctica arraigada de los grupos especiales en el marco del GATT de 1947 y del GATT de 1994 el aplicar el principio de economía judicial cuando corresponda, y que esa práctica ha sido confirmada por el Órgano de Apelación.⁵⁸⁸

6.268 Cuando examinamos la relación existente entre el artículo VI y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, observamos que el artículo VI parecía abordar la característica básica de la Ley

⁵⁸⁸ Véase la nota de pie de página 583, *supra*.

de 1916 (esto es, la discriminación transnacional de precios) más directamente que el párrafo 4 del artículo III. En nuestras constataciones, hemos concluido que el artículo VI se aplica a una medida siempre que tal medida se refiera objetivamente a una situación de discriminación transnacional de precios, según se define en el párrafo 1 del artículo VI. Por tanto, hemos constatado que la Ley de 1916 estaba *plenamente* sujeta a las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 y del Acuerdo Antidumping y no podía eludir las disciplinas del artículo VI por el mero hecho de que tuviera objetivos antimonopolio, no se refiriera al *dumping causante de daño* en tanto que tal, incluyera requisitos adicionales de carácter antimonopólico o diera lugar a la imposición de medidas distintas de los derechos antidumping que no eran medidas de ajuste en la frontera.

6.269 No obstante, incluso si hemos considerado que el artículo VI se refiere concretamente al tipo de discriminación de precios de que se trata, no hemos abordado la cuestión de si el artículo VI se aplica a la Ley de 1916 *sin tener en consideración* el párrafo 4 del artículo III. Recordamos a este respecto que, en su informe en el asunto *Comunidades Europeas - Bananos*, el Órgano de Apelación observó lo siguiente:

"Aunque tanto el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 como el párrafo 3 del artículo 1 del *Acuerdo sobre Licencias* son aplicables, consideramos que el Grupo Especial debería haber aplicado en primer lugar el *Acuerdo sobre Licencias*, puesto que este Acuerdo se ocupa específicamente y de forma detallada de la administración de los procedimientos para el trámite de licencias de importación. Si el Grupo Especial hubiera procedido así, no habría necesitado examinar la supuesta incompatibilidad con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994."⁵⁸⁹

Tenemos en cuenta el hecho de que el apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 se refiere a la manera en que se deben aplicar en general las leyes relativas al comercio interno, mientras que el párrafo 3 del artículo 1 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación se ocupa del modo en que se deben aplicar las normas en la esfera específica de la concesión de licencias a la importación. En cambio, cabe decir que el párrafo 4 del artículo III y el artículo VI no comparten la misma finalidad. Sin embargo, estimamos que la declaración del Órgano de Apelación aplica el principio general de derecho internacional *lex specialis derogat legi generali*. Esto se desprende claramente de su observación en el sentido de que el *Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación* "se ocupa específicamente y de forma detallada de la administración de los procedimientos para el trámite de licencias de importación". En nuestra opinión, el artículo VI y el Acuerdo Antidumping se ocupan "específicamente y de forma detallada de la administración" de las medidas antidumping. En el caso presente, la cuestión de la aplicabilidad del párrafo 4 del artículo III se planteó fundamentalmente por el tipo de medidas impuestas en virtud de la Ley de 1916. Sobre la base del razonamiento del Órgano de Apelación, llegamos a la conclusión de que, incluso suponiendo que el párrafo 4 del artículo III sea aplicable, a la luz de nuestras constataciones relativas al artículo VI y al Acuerdo Antidumping, no es necesario que formulemos constataciones relativas al párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

6.270 No obstante, recordamos que, como expresó el Órgano de Apelación en su informe en el asunto *Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón*⁵⁹⁰, nuestras constataciones deben ser lo bastante completas para que el OSD pueda formular recomendaciones y resoluciones lo suficientemente precisas como para permitir el pronto cumplimiento "con miras a asegurar la eficaz solución de las diferencias en beneficio de todos los Miembros".

⁵⁸⁹ *Op. cit.*, párrafo 204.

⁵⁹⁰ *Op. cit.*, párrafo 223.

6.271 Teniendo en cuenta nuestras constataciones relativas al artículo VI y al Acuerdo Antidumping y teniendo presente que, en nuestra opinión, el artículo VI y el Acuerdo Antidumping tratan específicamente y de forma detallada las leyes relativas al dumping en tanto que tales, no consideramos que la formulación de constataciones *adicionales* con respecto al párrafo 4 del artículo III sea necesaria para que el OSD pueda formular recomendaciones y resoluciones suficientemente precisas como para permitir el pronto cumplimiento por los Estados Unidos a fin de asegurar la eficaz solución de la presente diferencia.

6.272 Por consiguiente, constatamos que estamos autorizados a aplicar el principio de economía judicial y a decidir no examinar las alegaciones del Japón relativas al párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

G. INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO XI DEL GATT DE 1994

6.273 El Japón alega que la Ley de 1916 viola las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 porque establece "prohibiciones [o] restricciones a la importación" "aparte de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas", en el sentido de ese artículo, que no son admisibles. El Japón agrega que la Ley de 1916, por ser una ley estadounidense que tiene efectos vinculantes, es sin duda alguna una "medida". Además, la Ley de 1916 impone restricciones "aparte de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas", consistentes en una indemnización equivalente al triple de los daños y penas de privación de libertad. Por último, la Ley de 1916 se aplica a la importación de productos en los Estados Unidos. El Japón agrega que, básicamente, la Ley de 1916 establece niveles de precios mínimos para determinados productos a fin de proteger a la rama de producción estadounidense de modo similar al sistema de precios mínimos de importación que fue declarado incompatible con el artículo XI por el Grupo Especial que examinó el asunto *CEE - Programa de precios mínimos, licencias y depósitos de garantía para la importación de determinadas frutas, legumbres y hortalizas elaboradas*.⁵⁹¹ El hecho de que se aplique a las personas y no a los productos carece a este respecto de importancia.⁵⁹²

6.274 Los Estados Unidos alegan que, en general, el artículo XI prohíbe, con algunas excepciones, las restricciones cuantitativas a las importaciones o las exportaciones. La Ley de 1916 no contiene ninguna disposición que permitiría a los tribunales aplicar algún tipo de prohibición o restricción a la importación de productos. Los tribunales pueden imponer al demandado en un pleito judicial, y no a ninguna otra persona que no esté involucrada en el asunto, una sanción monetaria o una sanción penal, lo que obviamente no se aplica a ningún producto particular. En opinión de los Estados Unidos, carece de fundamento la afirmación del Japón de que la Ley de 1916 establece niveles de precios mínimos aplicables a productos específicos. Los informes mencionados por el Japón son diferentes de la presente situación: en *CEE - Frutas, legumbres y hortalizas elaboradas*, existía una prohibición de importar a un precio inferior a determinado nivel, lo que quedaba incluido en el ámbito del artículo XI. La referencia del Japón al informe del Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Artículo 337* también es improcedente. El artículo XI no se refiere en absoluto a si la medida afecta a las condiciones de competencia entre los productos nacionales e importados.

6.275 El párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 establece lo siguiente:

⁵⁹¹ Adoptado el 18 de octubre de 1978, IBDD 25S/75, párrafo 4.9, denominado en adelante "*CEE - Frutas, legumbres y hortalizas elaboradas*".

⁵⁹² El Japón hace referencia al informe del Grupo Especial en *Estados Unidos - Artículo 337*, op. cit., párrafo 5.10, con arreglo al cual, en virtud del párrafo 4 del artículo III del GATT, una medida aplicada a los importadores que impone penas a éstos afecta también a los productos importados.

"Ninguna parte contratante impondrá ni mantendrá -aparte de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas- prohibiciones ni restricciones a la importación de un producto del territorio de otra parte contratante o a la exportación o a la venta para la exportación de un producto destinado al territorio de otra parte contratante, ya sean aplicadas mediante contingentes, licencias de importación o de exportación, o por medio de otras medidas."

6.276 En la sección VI.C *supra*, hemos constatado que el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping eran aplicables a la Ley de 1916. También hemos constatado en las secciones VI.D y E *supra* que la Ley de 1916 infringe determinadas disposiciones del artículo VI y del Acuerdo Antidumping. Recordamos que existe una práctica arraigada de los grupos especiales, confirmada por el Órgano de Apelación, consistente en aplicar el principio de economía judicial cuando procede.

6.277 Con respecto a la necesidad de formular constataciones en relación con el artículo XI del GATT de 1994, estimamos que se aplica el mismo razonamiento que el utilizado en el caso del párrafo 4 del artículo III. En nuestra opinión, el artículo VI se refiere a la característica básica de la Ley de 1916 (esto es, la discriminación transnacional de precios) más directamente que el párrafo 1 del artículo XI. En nuestras constataciones, hemos concluido que el artículo VI se aplica a una medida siempre que esa medida se refiera objetivamente a una situación de discriminación transnacional de precios, según se la define en el párrafo 1 del artículo VI. Por lo tanto, hemos constatado que la Ley de 1916 estaba *plenamente* sujeta a las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 y al Acuerdo Antidumping y no podía eludir las disciplinas del artículo VI por el mero hecho de que tuviera objetivos antimonopolio, no se refiriera al *dumping causante de daño* en tanto que tal, incluyera requisitos adicionales de carácter antimonopólico o diera lugar a la imposición de medidas distintas de los derechos antidumping.

6.278 No obstante, el hecho de que el artículo VI se refiera específicamente al tipo de discriminación de precios en cuestión no significa que se aplica a la Ley de 1916 *sin tener en consideración* el artículo XI. Sin embargo, recordamos que en su informe en el asunto *Comunidades Europeas - Bananos*, el Órgano de Apelación observó que, aunque tanto el apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 como el párrafo 3 del artículo 1 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación resultaban aplicables, el Grupo Especial debió haber aplicado en primer lugar el Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación ya que este Acuerdo se refería específicamente y de forma detallada a la administración de los procedimientos de concesión de licencias de importación. El Órgano de Apelación concluyó que, si el Grupo Especial así lo hubiese hecho, no habría habido necesidad de que abordase la presunta incompatibilidad con el apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994.⁵⁹³ Concluimos que, incluso suponiendo que el párrafo 1 del artículo XI sea aplicable, el artículo VI se refiere específicamente y de forma detallada a la administración de medidas antidumping. A la luz de nuestras constataciones relativas al artículo VI y al Acuerdo Antidumping, no es necesario que formulemos constataciones en relación con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.

6.279 Recordamos también que, como expresó el Órgano de Apelación en su informe en *Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón*⁵⁹⁴, nuestras constataciones deben ser lo bastante completas para que el OSD pueda formular recomendaciones y resoluciones lo suficientemente precisas como para permitir el pronto cumplimiento "con miras a asegurar la eficaz solución de las diferencias en beneficio de todos los Miembros".

⁵⁹³ *Op. cit.*, párrafo 204.

⁵⁹⁴ *Op. cit.*, párrafo 223.

6.280 Teniendo en cuenta nuestras constataciones en relación con el artículo VI y el Acuerdo Antidumping y teniendo presente que, en nuestra opinión, el artículo VI y el Acuerdo Antidumping se ocupan específicamente y de forma detallada de las leyes relativas al dumping, no consideramos necesario formular constataciones *adicionales* en relación con el artículo XI a fin de que el OSD pueda formular recomendaciones y resoluciones suficientemente precisas para permitir el pronto cumplimiento por los Estados Unidos con miras a asegurar la eficaz solución de la presente diferencia.

6.281 Por consiguiente, constatamos que estamos autorizados a aplicar el principio de economía judicial y a decidir no examinar las alegaciones del Japón relativas al artículo XI.

H. INFRACCIÓN DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO XVI DEL ACUERDO POR EL QUE SE ESTABLECE LA OMC Y EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 18 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

6.282 El Japón alega que los Estados Unidos han infringido sus obligaciones en virtud del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC y el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping porque no han cumplido sus obligaciones dimanantes del Acuerdo sobre la OMC. El párrafo 4 del artículo XVI se aplica a todos los Acuerdos de la OMC, con inclusión del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping. El párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping refleja la obligación general establecida en el párrafo 4 del artículo XVI en cuanto se aplica a las medidas antidumping. El párrafo 4 del artículo 18 impone la obligación adicional de adoptar todas las medidas necesarias, de carácter general o particular, para asegurarse de la conformidad de las leyes, reglamentos y procedimientos administrativos. En virtud del párrafo 4 del artículo 18, es suficiente que una ley prevea medidas incompatibles con la OMC para que dicha ley infrinja el párrafo 4 del artículo 18. Carece de importancia el hecho de que exista la posibilidad de que se adopte una medida compatible con la OMC.

6.283 Los Estados Unidos sostienen que, como la Ley de 1916 es susceptible de una interpretación plenamente compatible con todas las obligaciones de los Estados Unidos y, de hecho, ha sido así interpretada hasta ahora, el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC no contiene ningún requisito en el sentido de que los Estados Unidos adopten medidas para modificar esa ley, así como no hay nada inherente en el contexto antidumping que haga inaplicable la distinción generalmente aplicable entre la legislación obligatoria y la no obligatoria. Esta distinción es compatible con la presunción contraria a los conflictos entre el derecho nacional y el derecho internacional. En lo que respecta al párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, los Estados Unidos consideran que, aunque el texto no es idéntico al párrafo 4 del artículo XVI, había disposiciones similares en los acuerdos de la Ronda de Tokio sobre medidas antidumping y subvenciones, que en general han sido interpretadas en el sentido de que exigían que las partes en esos acuerdos adoptaran leyes, reglamentos y procedimientos que les permitieran actuar de conformidad con sus obligaciones derivadas de esos acuerdos. El párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping se debe interpretar de igual modo.

6.284 El párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC dice lo siguiente:

"Cada Miembro se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que le impongan los Acuerdos anexas."

6.285 El párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping establece lo siguiente:

"Cada Miembro adoptará todas las medidas necesarias, de carácter general o particular, para asegurarse de que, a más tardar en la fecha en que el Acuerdo sobre la OMC entre en vigor para él, sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos

estén en conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo según se apliquen al Miembro de que se trate."

6.286 Como el párrafo 4 del artículo 18 se aplica concretamente al Acuerdo Antidumping, determinaremos en primer lugar si la Ley de 1916 viola el párrafo 4 del artículo 18. El sentido del párrafo 4 del artículo 18 que resulta evidente cuando se lee ese artículo es que, cuando se ha constatado que una ley, reglamento o procedimiento administrativo de un Miembro es incompatible con las disposiciones del Acuerdo Antidumping, ese Miembro también infringe sus obligaciones dimanantes del párrafo 4 del artículo 18.⁵⁹⁵ Hemos constatado que la Ley de 1916 viola el artículo 1, el párrafo 1 del artículo 4, los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 5 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Concluimos que, al infringir esas disposiciones, los Estados Unidos también violan el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

6.287 Con respecto al párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC, observamos que, si bien algunos de los términos del párrafo 4 del artículo XVI difieren de los del párrafo 4 del artículo 18, ambas disposiciones son idénticas y sin condiciones en lo que se refiere a la obligación básica, que figura en ambos artículos, de asegurarse de la conformidad de las leyes, reglamentos y procedimientos administrativos. El mismo razonamiento aplicado al párrafo 4 del artículo 18 es aplicable al párrafo 4 del artículo XVI en lo que se refiere a los términos que figuran en ambas disposiciones. En otras palabras, si se infringe una disposición de un "Acuerdo anexo" se produce inmediatamente una violación del párrafo 4 del artículo XVI. El GATT de 1994 es uno de los "Acuerdos anexos" en el sentido del párrafo 4 del artículo XVI. Como hemos constatado que se han infringido disposiciones del Artículo VI del GATT de 1994, concluimos que, al violar esta disposición, los Estados Unidos han violado el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC.

6.288 Por consiguiente, constatamos que, al infringir el artículo 1, el párrafo 1 del artículo 4, los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 5 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, los Estados Unidos infringen el párrafo 4 del artículo 18 de ese Acuerdo. Constatamos asimismo que, al infringir disposiciones del Artículo VI del GATT de 1994, los Estados Unidos infringen el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC.⁵⁹⁶

I. RESUMEN DE LAS CONSTATAIONES

6.289 Nuestras constataciones pueden resumirse del modo siguiente:⁵⁹⁷

- a) a fin de examinar la conformidad de la Ley de 1916 con las disposiciones del Acuerdo sobre la OMC, estábamos facultados, en armonía con la práctica del Órgano de Apelación y de otros tribunales internacionales, para realizar un examen de la ley

⁵⁹⁵ No hemos aplicado el principio de economía judicial con respecto al párrafo 4 del artículo 18 porque, en ese contexto, la infracción del párrafo 4 del artículo 18 resulta automáticamente de la violación de otra disposición del Acuerdo Antidumping.

⁵⁹⁶ En ese contexto, no consideramos necesario determinar si la violación de disposiciones del Acuerdo Antidumping dio lugar a la violación del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC. Como no hemos determinado la existencia de ningún conflicto en el sentido del párrafo 3 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC, entre el párrafo 4 del artículo XVI de este último Acuerdo y el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, no es necesario que tratemos en mayor medida la relación entre las dos disposiciones.

⁵⁹⁷ Teniendo en cuenta el hecho de que los artículos de los Acuerdos de la OMC mencionados por el Japón en sus alegaciones tienen múltiples párrafos, la mayor parte de los cuales contienen al menos una obligación diferente, el Grupo Especial circunscribió estrictamente sus constataciones a los párrafos de los que se constató efectivamente su infracción sobre la base de las pruebas y argumentos presentados por las partes.

nacional de los Estados Unidos, que comprendiese un examen de la historia legislativa correspondiente y un análisis de la jurisprudencia pertinente;

- b) debe entenderse que el párrafo 1 del Artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping, interpretados de conformidad con la Convención de Viena, se aplica al tipo de discriminación transnacional de precios que allí se define, sin tener en cuenta si se combina con requisitos adicionales o si conduce a otras medidas distintas de los derechos antidumping;
- c) de acuerdo con los términos de la Ley de 1916, el criterio de discriminación transnacional de precios que la misma aplica responde a la definición formulada en el párrafo 1 del Artículo VI del GATT de 1994. La historia legislativa de la Ley de 1916 y la interpretación subsiguiente de los tribunales estadounidenses no nos conducen a una conclusión diferente;
- d) al prever la imposición del pago del triple de los daños causados, multas o penas privativas de libertad, en lugar de derechos antidumping, la Ley de 1916 infringe el párrafo 2 del Artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping;
- e) al no establecer diversos requisitos de procedimiento estipulados en el Artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping, la Ley de 1916 infringe también el párrafo 1 del Artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 1, el párrafo 1 del artículo 4, los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 5 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping;
- f) al infringir los párrafos 1 y 2 del Artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 1, el párrafo 1 del artículo 4, los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 5 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, la Ley de 1916 vulnera el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC y el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping;
- g) de conformidad con el párrafo 8 del artículo 3 del ESD, dado que se ha establecido la existencia de infracciones que no han sido refutadas por los Estados Unidos, este país anula o menoscaba ventajas resultantes para el Japón del Acuerdo sobre la OMC.

J. SOLICITUD DEL JAPÓN DE QUE EL GRUPO ESPECIAL FORMULE UNA RECOMENDACIÓN ESPECÍFICA

6.290 Recordamos que el Japón solicita que recomendemos que los Estados Unidos deroguen la Ley de 1916 a fin de poner esta Ley en conformidad con las obligaciones de los Estados Unidos dimanantes de la OMC. Observamos que el párrafo 1 del artículo 19 del ESD establece lo siguiente:

"Cuando un grupo especial o el Órgano de Apelación lleguen a la conclusión de que una medida es incompatible con un acuerdo abarcado, recomendarán que el Miembro afectado [se omite la nota de pie de página] la ponga en conformidad con ese Acuerdo [se omite la nota de pie de página]. Además de formular recomendaciones, el grupo especial o el Órgano de Apelación podrán sugerir la forma en que el Miembro afectado podría aplicarlas."

6.291 De la primera frase del párrafo 1 del artículo 19 deducimos que el tipo de recomendaciones que estamos autorizados a formular se limita a recomendar que el Miembro afectado ponga la medida en cuestión en conformidad con los Acuerdos de la OMC pertinentes. En consecuencia, no podemos formular la recomendación solicitada por el Japón.

6.292 No obstante, observamos que, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, podemos sugerir la forma en que el Miembro afectado podría aplicar nuestras recomendaciones. Recordamos asimismo que hemos examinado todas las alegaciones respecto de las cuales, en nuestra opinión, era "necesaria una constatación para que el OSD pueda formular recomendaciones y resoluciones lo suficientemente precisas como para permitir el pronto cumplimiento por el Miembro de que se trate de esas recomendaciones y resoluciones con miras a 'asegurar la eficaz solución de las diferencias en beneficio de todos los Miembros'".⁵⁹⁸ A la luz de nuestras constataciones, consideramos que, a fin de poner la Ley de 1916 en conformidad con sus obligaciones en el marco de la OMC, los Estados Unidos probablemente tendrían que modificar esa Ley con un alcance tal que quizá dejaría de tener algunas de sus actuales características principales. Observamos también que la Ley de 1916 se ha aplicado raramente en comparación con otros instrumentos antidumping o antimonopolio de los Estados Unidos y que, cuando se la ha aplicado, nunca dio lugar a la imposición de ninguna medida correctiva por los tribunales.⁵⁹⁹ Por último, recordamos que el párrafo 7 del artículo 3, cuarta oración, del ESD, establece que:

"De no llegarse a una solución de mutuo acuerdo, el primer objetivo del mecanismo de solución de diferencias será en general conseguir la supresión de las medidas de que se trate si se constata que éstas son incompatibles con las disposiciones de cualquiera de los acuerdos abarcados."

En consecuencia, sugerimos que una forma en que los Estados Unidos podrían poner la Ley de 1916 en conformidad con sus obligaciones dimanantes de la OMC sería la derogación de la Ley de 1916.

VII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

7.1 *Concluimos que*

- i) la Ley de 1916 infringe los párrafos 1 y 2 del Artículo VI del GATT de 1994;
- ii) la Ley de 1916 infringe el artículo 1, el párrafo 1 del artículo 4, los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 5 y los párrafos 1 y 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping;
- iii) la Ley de 1916 infringe el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC; y
- iv) como resultado de ello, se han anulado o menoscabado ventajas resultantes para el Japón del Acuerdo sobre la OMC.

7.2 Por consiguiente, *recomendamos* que el OSD pida a los Estados Unidos que ponga su Ley de 1916 en conformidad con las obligaciones que dimanen para ese país del Acuerdo sobre la OMC.

⁵⁹⁸ Véase el informe del Órgano de Apelación en *Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón*, *op. cit.*, párrafo 223.

⁵⁹⁹ Nuestra observación se aplica sólo a las medidas correctivas previstas en la Ley de 1916. No obstante, recordamos que se alcanzó una transacción entre las partes en el asunto *Wheeling-Pittsburgh*. Carecemos de pruebas acerca del alcance de la participación de las autoridades de los Estados Unidos, en particular los tribunales estadounidenses correspondientes, en la sanción de las transacciones alcanzadas por las partes en ese asunto. Además, el Japón no formuló ninguna alegación a ese respecto. Por consiguiente, no tenemos que adoptar una posición acerca de la conformidad de esas transacciones con las normas de la OMC.