

## SUBSIDIOS, *ANTIDUMPING Y DERECHOS COMPENSATORIOS EN LAS NEGOCIACIONES PARA EL ALCA*

Óscar CRUZ BARNEY

SUMARIO: I. *Las negociaciones en materia de subsidios, antidumping y derechos compensatorios.* II. *El borrador de Acuerdo del capítulo sobre Subsidios, Antidumping y Derechos Compensatorios.*

### I. LAS NEGOCIACIONES EN MATERIA DE SUBSIDIOS, *ANTIDUMPING Y DERECHOS COMPENSATORIOS*

El Grupo de Negociación sobre Subsidios, *Antidumping* y Derechos Compensatorios se fijó como objetivo examinar las formas de profundizar, de ser necesario, las disciplinas existentes que figuran en el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias de la OMC, y lograr un mayor cumplimiento de las disposiciones de éste.

Se pretende alcanzar un entendimiento común entre las partes para mejorar, de ser posible, las reglas y procedimientos relativos a la operación y aplicación de las legislaciones internas en materia de *dumping* y subvenciones, para no crear obstáculos injustificados al comercio en el continente.

Se han celebrado veintiún reuniones, que son:<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Está programada una vigésima segunda Reunión en Puebla, México, del 4 al 8 de agosto de 2003.

Primera Reunión en Miami, Florida, del 15 al 16 de septiembre de 1998.

Segunda Reunión en Miami, Florida, del 23 al 24 de febrero de 1999.

Tercera Reunión en Miami, Florida, del 3 al 4 de junio de 1999.<sup>2</sup>

Cuarta Reunión en Miami, Florida, del 20 al 21 de julio de 1999.

Quinta Reunión en Miami, Florida, del 17 al 19 de enero de 2000.<sup>3</sup>

Sexta Reunión en Miami, Florida, del 26 al 28 de abril de 2000.<sup>4</sup>

<sup>2</sup> Participaron en la reunión: Argentina, Bahamas, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Estados Unidos, Guatemala, Honduras, Jamaica, México, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela con la siguiente agenda:

1. Aprobación de la agenda.
2. Examen de la actualización del Compendio de Legislación y del Inventario de Medidas.
3. Discusión de los temas presentados por las delegaciones.
4. Relacionamiento (*sic*) con otros grupos de negociación.
5. Otros asuntos

<sup>3</sup> Participaron en la reunión: Argentina, Bahamas, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, República Dominicana, Ecuador, El Salvador, Jamaica, México, Panamá, Perú, Estados Unidos y Venezuela. Asimismo, intervinieron los grupos subregionales: MERCOSUR, CARICOM y la Comunidad Andina. La agenda fue:

1. Aprobación de la agenda.
2. Discusión del mandato acordado en la Quinta Reunión Ministerial de Comercio.
3. Discusión de la legislación y práctica administrativa de los países.
4. Discusión del tema relativo a las opciones para la profundización de las disciplinas relativas a los subsidios.
5. Discusión del tema relativo a la vinculación entre las políticas comerciales y de competencia, incluyendo las medidas *antidumping*.
6. Otros asuntos.

<sup>4</sup> Participaron en la reunión: Argentina, Bahamas, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, República Dominicana, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Trinidad y Tobago, Uruguay, Estados Unidos, y Venezuela, conforme a la siguiente agenda:

1. Aprobación de la agenda.

Séptima Reunión en Miami, Florida, del 31 de julio al 2 de agosto de 2000.<sup>5</sup>

Octava Reunión en Miami, Florida, del 11 al 14 de septiembre de 2000.

Novena Reunión en Miami, Florida, del 6 al 9 de noviembre de 2000.

Décima Reunión en Panamá, Panamá, del 23 al 24 de mayo de 2001.<sup>6</sup>

Undécima Reunión en Panamá, Panamá, del 9 al 11 de julio de 2001.<sup>7</sup>

2. Discusión de la legislación y práctica administrativa de los países.
3. Discusión de los borradores de texto presentados por las delegaciones.
4. Discusión del tema relativo a las opciones para la profundización de las disciplinas relativas a los subsidios.
5. Discusión del tema relativo a la vinculación entre las políticas comerciales y de competencia, incluyendo las medidas *antidumping*.
6. Otros asuntos.

5 Participaron en la reunión: Argentina, Bahamas, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos, Guatemala, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Trinidad y Tobago y Venezuela según la siguiente agenda:

1. Aprobación de la agenda.
2. Discusión de la legislación y práctica de los países.
3. Discusión de los borradores de texto presentados por las delegaciones.
4. Discusión de las opciones para la profundización de las disciplinas relativas a los subsidios.

5. Discusión del tema relativo a la vinculación entre las políticas comerciales y de competencia, incluyendo las medidas *antidumping*.

6. Otros asuntos.
- 6 Participaron en la reunión: Argentina, Guatemala, Bahamas, Honduras, Bolivia, México, Brasil, Nicaragua, Canadá, Panamá, Chile, Paraguay, Colombia, Perú, Costa Rica, Trinidad y Tobago, Ecuador, República Dominicana, El Salvador, Uruguay, Estados Unidos y Venezuela con la siguiente agenda:

1. Mandato de la Reunión Ministerial de Buenos Aires.
2. Plan de trabajo y cronograma.
3. Otros asuntos.

7 Participaron en la reunión: Argentina, Estados Unidos, Bahamas, Guatemala, Bolivia, Honduras, Brasil, México, Canadá, Panamá, Chile, Perú, Colombia, Trinidad y Tobago, Costa Rica, República Dominicana, Ecuador, Uruguay y El Salvador, con la siguiente agenda:

Duodécima Reunión en Panamá, Panamá, del 3 al 5 de septiembre de 2001.<sup>8</sup>

Décimo Tercera Reunión en Panamá, Panamá, del 29 al 30 de octubre de 2001.<sup>9</sup>

1. Identificación de las opciones para la profundización de las disciplinas relativas a las subvenciones.

2. Borrador de texto consolidado sobre Subvenciones, *Antidumping* y Derechos Compensatorios:

Artículos 1-4: Disposiciones generales: Determinación de la existencia de *dumping*; Determinación de la existencia de daño, y Definición de rama de producción nacional.

3. Identificación, con base en el Estudio sobre la Interacción entre Comercio y Políticas de Competencia, de los aspectos relevantes que merezcan mayor consideración por el CNC.

4. Otros asuntos.

8 Participaron en la reunión: Argentina, Estados Unidos, Bahamas, Guatemala, Bolivia, Honduras, Brasil, México, Canadá, Panamá, Chile, Perú, Colombia, Trinidad y Tobago, Costa Rica, República Dominicana, Ecuador, Uruguay, El Salvador y Venezuela, según la siguiente agenda:

1. Borrador de texto consolidado sobre Subvenciones, *Antidumping* y Derechos Compensatorios: artículos 4-6: Definición de rama de producción nacional; Iniciación y procedimiento de investigación y pruebas.

2. Identificación de las opciones para la profundización de las disciplinas relativas a las subvenciones.

3. Identificación, con base en el Estudio sobre la Interacción entre Comercio y Políticas de Competencia, de los aspectos relevantes que merezcan mayor consideración por el CNC.

4. Otros asuntos.

9 Participaron en la reunión: Argentina, Guatemala, Bolivia, Honduras, Brasil, México, Canadá, Panamá, Chile, Perú, Colombia, Trinidad y Tobago, Costa Rica, República Dominicana, Ecuador, Uruguay, El Salvador, Venezuela y Estados Unidos, conforme la siguiente agenda:

1. Temas de interés del GNSADC derivados de la IX Reunión del Comité de Negociaciones Comerciales (Managua, 26-28 de septiembre de 2001).

2. Identificación de opciones para la profundización de las disciplinas relativas a los subsidios.

3. Borrador de texto consolidado sobre Subsidios, *Antidumping* y Derechos Compensatorios: artículo 7: Medidas provisionales; artículo 8: Compromisos; artículo 9: Establecimiento y percepción de derechos; artículo 11: Duración y examen de los derechos definitivos y de los compromisos; artículo 12: Aviso público y explicación de las determinaciones.

Décimo Cuarta Reunión en Panamá, Panamá, del 21 al 22 de enero de 2002.<sup>10</sup>

Décimo Quinta Reunión en Panamá, Panamá, del 13 al 15 de marzo de 2002.<sup>11</sup>

Décimo Sexta Reunión en Panamá, Panamá, del 29 al 31 de mayo de 2002.<sup>12</sup>

4. Identificación, con base en el Estudio sobre la Interacción entre Comercio y Políticas de Competencia, de aspectos relevantes que merezcan mayor consideración por el CNC.

5. Otros asuntos.

<sup>10</sup> Participaron en la reunión: Argentina, Guatemala, Bolivia, México, Brasil, Panamá, Canadá, Paraguay, Chile, Perú, Colombia, Trinidad y Tobago, Costa Rica, República Dominicana, Ecuador, Uruguay, El Salvador, Venezuela y Estados Unidos.

<sup>11</sup> Participaron en la reunión: Argentina, Estados Unidos, Bahamas, Guatemala, Bolivia, Haití, Brasil, Jamaica, Canadá, México, Colombia, Panamá, Costa Rica, Perú, Chile, República Dominicana, Ecuador, Trinidad y Tobago, El Salvador y Venezuela, conforme a la siguiente agenda:

1. Aprobación de la agenda.

2. Identificación, con base en el Estudio sobre la Interacción entre Comercio y Políticas de Competencia, de aspectos relevantes que merezcan mayor consideración por el CNC.

3. Borrador de texto consolidado sobre Subsidios, *Antidumping* y Derechos Compensatorios.

4. Identificación de opciones para la profundización de las disciplinas relativas a los subsidios.

5. Informe del GNSADC al Comité de Negociaciones Comerciales (CNC).

6. Otros asuntos.

<sup>12</sup> Participaron en la reunión: Argentina, Guatemala, Bolivia, México, Brasil, Panamá, Canadá, Paraguay, Chile, Perú, Colombia, República Dominicana, Costa Rica, Trinidad y Tobago, Ecuador, Uruguay, Estados Unidos y Venezuela, según la siguiente agenda:

1. Aprobación de la agenda.

2. Temas de interés del GNSDAC derivados de la X Reunión del Comité de Negociaciones Comerciales (Isla Margarita, 24-26 de abril de 2002, y Panamá 12 y 13 de mayo de 2002).

3. Identificación de opciones para la profundización de las disciplinas relativas a los subsidios.

4. Borrador de texto consolidado sobre Subsidios, *Antidumping* y Derechos Compensatorios:

Artículo 1, De las medidas *antidumping* y compensatorias.

Décimo Séptima Reunión en Panamá, Panamá, del 6 al 9 de agosto de 2002.<sup>13</sup>

Décimo Octava Reunión en Panamá, Panamá, del 4 al 6 de diciembre de 2002.<sup>14</sup>

Artículo 2, Subvenciones

Artículo 1, Disposiciones generales

Artículo 2, Determinación de la existencia de *dumping*

Artículo 3, Determinación de la existencia de daño

Artículo 4, Definición de rama de producción nacional

Artículo 5, Iniciación y procedimiento de investigación

Artículo 6, Pruebas

5. Identificación, con base en el Estudio sobre la Interacción entre Comercio y Políticas de Competencia, de aspectos relevantes que merezcan mayor consideración por el CNC.

6. Otros asuntos.

<sup>13</sup> Participaron en la reunión: Argentina, México, Bolivia, Panamá, Brasil, Paraguay, Canadá, Perú, Chile, República Dominicana, Colombia, St Kitts y Nevis, Costa Rica, Trinidad y Tobago, Ecuador, Uruguay, El Salvador, Venezuela y Estados Unidos, según la siguiente agenda:

1. Aprobación de la agenda.

2. Temas de interés del GNSDAC derivados de la X Reunión del Comité de Negociaciones Comerciales (Isla Margarita, 24-26 de abril de 2002 y Panamá, 12 y 13 de mayo de 2002) y Presentación de la nueva versión del informe del presidente.

3. Identificación de opciones para la profundización de las disciplinas relativas a los subsidios.

4. Borrador de texto consolidado sobre subsidios, *antidumping* y derechos compensatorios

Artículo 7, Medidas provisionales; artículo 8, Compromisos; artículo 9, Establecimiento y percepción de derechos/ procedimiento de nuevo exportador; artículo 10, Duración y examen de derechos definitivos y de los compromisos; artículo 11, Aviso público y explicación de las determinaciones; artículo 12, Países en desarrollo; artículo 13, Comité conjunto; artículo 14, Consultas y solución de diferencias; artículo 15, Interés público; artículo 16, Eliminación de medidas *antidumping*; artículo 17, Disposiciones finales.

5. Identificación, con base en el Estudio sobre la Interacción entre Comercio y Políticas de Competencia, de aspectos relevantes que merezcan mayor consideración por el CNC.

6. Otros asuntos.

<sup>14</sup> Participaron en la reunión: Argentina, Bahamas, Bolivia, Brasil, Canadá, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos, México,

Décimo Novena Reunión en Panamá, Panamá, del 27 al 29 de enero de 2003.<sup>15</sup>

Vigésima Reunión en Puebla, México, del 14-15 de abril de 2003.<sup>16</sup>

Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela, conforme a la siguiente agenda:

1. Resumen informativo de la Reunión Ministerial de Quito.
2. Aprobación del programa de trabajo.
3. Borrador de capítulo sobre subvenciones, *antidumping* y derechos compensatorios.
  - a. Presentación de nuevas propuestas, incluyendo propuestas relativas a competencia, a incorporar en el borrador de capítulo.
  - b. Revisión artículos 1 a 5. Artículo 1: Disposiciones generales; artículo 2: Determinación de la existencia de *dumping* o subvención; artículo 3: Determinación de la existencia de daño; artículo 4: Definición de rama de producción nacional; artículo 5: Iniciación y procedimientos de la investigación. Inicio e investigación posterior. Definiciones.
  4. Identificación de opciones para la profundización de las disciplinas relativas a las subvenciones.
  5. Comunicaciones de otras entidades del ALCA.
  6. Otros asuntos.
- 15 Participaron en la reunión: Bahamas, Bolivia, Brasil, Canadá, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, Estados Unidos, Guatemala, México, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Trinidad y Tobago y Venezuela, con la siguiente agenda:
  1. Aprobación de la agenda.
  2. Borrador de capítulo sobre subvenciones, *antidumping* y derechos compensatorios (documento FTAA.ngadc/w/68/Rev.10).
    - a. Presentación de nuevas propuestas, incluyendo las propuestas relativas a competencia a incorporar en el borrador de capítulo.
    - b. Revisión artículos 6 a 11: artículo 6: Pruebas; artículo 7: Medidas provisionales; artículo 8: Compromisos relativos a los precios; artículo 9: Establecimiento y percepción / recaudación de derechos. Procedimiento de nuevo exportador; artículo 10: Duración y revisión / examen de los derechos definitivos y de los compromisos relativos a los precios; artículo 11: Aviso público y explicación de las determinaciones.
    3. Identificación de opciones para la profundización de las disciplinas relativas a las subvenciones.
    4. Comunicaciones de otras entidades del ALCA.
    5. Otros asuntos.
  - 16 Participaron en la reunión: Brasil, Canadá, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, Estados Unidos, Guatemala, México, Panamá, Perú, República Domi-

## Vigésimo Primera Reunión en Puebla, México, del 19 al 23 de mayo de 2003.<sup>17</sup>

nicana y Trinidad y Tobago y un representante del comité tripartito, con la siguiente agenda:

1. Resumen informativo de la Decimotercera Reunión del Comité de Negociaciones Comerciales.
2. Borrador de capítulo sobre subvenciones, *antidumping* y derechos compensatorios.
  - a. Presentación de nuevas propuestas, incluyendo las propuestas relativas a competencia a incorporar en el borrador de capítulo.
  - b. Revisión artículos 12 a 17; artículo 12: Países en desarrollo; artículo 13: Comité conjunto; artículo 14: Consultas y solución de controversias; artículo 15: Interés público; artículo 16: Eliminación de medidas *antidumping*; artículo 17: Disposiciones finales.
  - c. Revisión de la naturaleza legal del texto. Identificación de opciones para la profundización de las disciplinas relativas a las subvenciones. Comunicaciones de otras entidades del ALCA.
3. Otros asuntos.

<sup>17</sup> Participaron en la reunión: Argentina, Bahamas, Brasil, Canadá, Colombia, Chile, Ecuador, Estados Unidos, Guatemala, México, Panamá, Perú, República Dominicana y Trinidad y Tobago y un representante del Comité Tripartito, con la siguiente agenda:

1. Borrador de capítulo sobre subvenciones, *antidumping* y derechos compensatorios
2. Presentación de nuevas propuestas, incluyendo las propuestas relativas a competencia a incorporar en el borrador de capítulo.
3. Revisión del borrador y su estructura de presentación.
4. Naturaleza legal del texto.
5. Progreso de las negociaciones multilaterales en materia de defensa comercial.
6. Identificación de opciones para la profundización de disciplinas relativas a las subvenciones.
7. Programa de trabajo futuro.
8. Tratamiento de las diferencias en el nivel y tamaño de desarrollo de las economías.
9. Informe del Grupo de Negociación al CNC.
10. Comunicaciones de otras entidades del ALCA.
11. Otros asuntos.

## II. EL BORRADOR DE ACUERDO DEL CAPÍTULO SOBRE SUBSIDIOS, *ANTIDUMPING* Y DERECHOS COMPENSATORIOS<sup>18</sup>

El borrador de acuerdo en materia de subsidios, *Antidumping* y derechos compensatorios se divide en dieciocho artículos, los primeros diecisiete numerados y el último, dedicado a las definiciones, marcado solamente con una X.

El texto hace constantes referencias a los acuerdos del GATT/OMC.

Cabe destacar que se abre la posibilidad, en el artículo 14 del *Borrador*, de que a los tres años de entrado en vigor el ALCA, las partes deberán revisar la posibilidad de establecer un mecanismo binacional y/o intrasubregional que sustituya los procedimientos o tribunales judiciales, arbitrales o administrativos, a efectos de lograr la pronta revisión de las acciones administrativas relacionadas con determinaciones finales y revisiones de determinaciones *antidumping* y antisubsidios, lo que abre la puerta, si bien débilmente, a una suerte de capítulo XIX dentro del ALCA.

El artículo 1 se refiere a las disposiciones generales, estableciendo de inicio que, salvo estipulación en contrario, el Acuerdo de Marrakech por el que se establece la OMC y cualquier otro acuerdo sucesor del mismo, habrán de regir los derechos y obligaciones de las partes del ALCA con respecto a subvenciones y a la aplicación de derechos *antidumping* y compensatorios y procedimientos de revisión. Se hace la aclaración de que está sujeto a confirmación que la referencia al Acuerdo de Marrakech también comprende los acuerdos anexos a él. Además,

<sup>18</sup> En la página Web del ALCA se publicó el Borrador de Acuerdo. Capítulo sobre Subsidios, Antidumping y Derechos Compensatorios, mismo que veremos de forma sucinta en el presente apartado. Se debe tener presente que se trata solamente de un borrador, todo bajo corchetes, así que los textos seguramente se verán modificados en la versión definitiva del acuerdo. Citaremos como *Borrador*.

a falta de disposición expresa en el ALCA en esta materia, serán aplicables de manera supletoria las disposiciones de los mencionados acuerdos multilaterales, así como la legislación subregional y nacional.

Se establece una limitación al derecho de las partes de llevar a cabo procedimientos de investigación, procedimientos de revisión o exámenes anuales y de extinción de derechos *antidumping* y compensatorios, y/o aplicar derechos *antidumping* y compensatorios a productos de cualquier otra parte contratante del ALCA, debiendo en todo caso hacerse de conformidad con lo establecido en el propio ALCA.

Se obligan las partes a respetar los derechos y obligaciones establecidos a tenor del Acuerdo relativo a la aplicación del Acuerdo Antidumping del GATT y del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias. Finalmente, se fija un deber general a las partes de proporcionar asistencia técnica a las demás partes, tomando en cuenta los diferentes niveles de desarrollo y tamaño, a fin de asistirles en el cumplimiento de sus obligaciones ante la OMC con respecto a la aplicación de los derechos *antidumping* y compensatorios.

El artículo 2 se refiere a la determinación de la existencia de *dumping* o subvenciones. Se permite a la autoridad investigadora reconstruir el valor normal con base en el costo de producción en el país de origen más una cantidad razonable por concepto de gastos administrativos, de ventas y de carácter general, así como por concepto de beneficios, únicamente en aquellos casos en que:

- a. las ventas del producto similar en la parte exportadora no se realicen en el curso de operaciones comerciales normales, se realicen en situación especial de mercado o haya un bajo volumen de ventas en el mercado interno del país exportador, y
- b. no se disponga de un precio comparable con el producto similar cuando éste se exporte a un tercer país apropiado

porque no se realizan en el curso de operaciones comerciales normales o los precios no sean representativos.<sup>19</sup>

La determinación de reconstruir el valor normal debe ir acompañada del razonamiento legal que pruebe que la determinación está claramente fundamentada en pruebas positivas.

Se señala que con relación al inciso iii) del artículo 2.2.2 del Acuerdo *Antidumping* de la OMC<sup>20</sup> no se podrá asignar una cantidad mayor en concepto de beneficios que la aportada por el exportador o productor en cuestión, si éste opera en un mercado competitivo.<sup>21</sup>

Se establece asimismo que para efectos de la nota número 5 del artículo 2.2.1 del Acuerdo *Antidumping* de la OMC,<sup>22</sup> se considerará que se han efectuado ventas a precios inferiores a los costos unitarios en cantidades sustanciales cuando:

- a. las autoridades establezcan que la media ponderada de los precios de venta de las operaciones consideradas para la determinación del valor normal es inferior a la media ponderada de los costos unitarios, o
- b. el volumen de las ventas efectuadas a precios inferiores a los costos unitarios representa al menos el 40% del volumen vendido en las operaciones consideradas para el

<sup>19</sup> Párrafo 2.1.

<sup>20</sup> Artículo 2. Determinación de la existencia de *dumping*.

2.2.2 “cualquier otro método razonable, siempre que la cantidad sea por concepto de beneficios establecida de este modo no exceda del beneficio obtenido normalmente por otros exportadores o productores en las ventas de productos de la misma categoría general en el mercado interno del país de origen”.

<sup>21</sup> Se entiende como tal uno caracterizado por un número plural de empresas en el mercado pertinente del producto que se investiga o por la inexistencia de altas barreras de acceso a la competencia.

<sup>22</sup> La nota 5 reza: “Se habrán efectuado ventas a precios inferiores a los costos unitarios en cantidades sustanciales cuando las autoridades establezcan que la medida ponderada de los precios de venta de las operaciones consideradas para la determinación del valor normal es inferior a la media ponderada de los costos unitarios o que el volumen de las ventas efectuadas a precios inferiores a los costos unitarios no representa menos del 20 por ciento del volumen vendido en las operaciones consideradas para el cálculo del valor normal”.

cálculo del valor normal. En caso de que más del 40% de las ventas al mercado doméstico se realicen a pérdida, estas ventas podrán exceptuarse del cálculo del valor normal, en cuyo caso, para determinar el valor normal se utilizará el precio del resto de las ventas al mercado doméstico, siempre que estas ventas correspondan, al menos, al 10% de las ventas totales en dicho mercado, o representen al menos 5% de las exportaciones del producto considerado al Miembro importador.<sup>23</sup>

Para la determinación del valor normal, la autoridad investigadora deberá considerar las ventas realizadas por encima de los costos unitarios de producción cuando ellas representen al menos el 5% del total de las exportaciones del producto objeto de investigación para el país importador. El párrafo 2.4 establece que en relación con el artículo 2.2 del Acuerdo *Antidumping* de la OMC,<sup>24</sup> cuando el valor normal sea construido debido a que las ventas domésticas han sido descartadas porque ellas se realizan a pérdida, no debe agregarse ningún margen de utilidad al cálculo de dicho valor construido.

Asimismo, el valor normal se determinará con base en los costos representativos de las condiciones normales de operación, y no con base en los costos afectados por sucesos aleatorios. Los costos se deberán ajustar según resulte adecuado para tomar en cuenta las prácticas comerciales aceptadas común-

<sup>23</sup> Párrafo 2.2.

<sup>24</sup> El artículo 2.2 del Acuerdo establece: “Cuando el producto similar no sea objeto de ventas en el curso de operaciones comerciales normales en el mercado interno del país exportador o cuando, a causa de una situación especial del mercado o del bajo volumen de las ventas en el mercado interno del país exportador, tales ventas no permitan una comparación adecuada, el margen de *dumping* se determinará mediante comparación con un precio comparable del producto similar cuando éste se exporte a un tercer país apropiado, a condición de que este precio sea representativo, o con el costo de producción en el país de origen más una cantidad razonable por concepto de gastos administrativos, de venta y de carácter general así como por concepto de beneficios”.

mente en aquellas circunstancias en que las economías estén en proceso de aplicar un programa de ajuste estructural o recuperándose del impacto de un desastre natural.

No podrán ser reconstruidos los precios de exportación excepto cuando la autoridad investigadora haya determinado que no existe precio de exportación o que el precio de exportación no es fiable por existir una asociación o un arreglo compensatorio entre el exportador y el importador o un tercero.<sup>25</sup>

A efectos de que la comparación entre ambos precios sea considerada equitativa, se deberán realizar los ajustes correspondientes en virtud de las diferencias que influyan en la comparabilidad de los precios. Tales diferencias incluyen, entre otras:

- a. Las diferencias en las condiciones de venta, gravámenes a la importación y otros impuestos indirectos, y
- b. Las diferencias en los niveles comerciales, en las cantidades y en las características físicas, transporte y almacenamiento, seguro, descarga y costos accesorios, envasado, crédito, costos de postventa del producto, comisiones devengadas y conversiones monetarias.

Los ajustes se deberán calcular tomando en consideración los datos correspondientes al periodo de investigación.<sup>26</sup>

El párrafo 2.8 del *Borrador* señala que con relación a la comparación equitativa a que se refiere el párrafo 2.4.2 del Acuerdo *Antidumping* de la OMC,<sup>27</sup> “ésta se realizará entre pro-

<sup>25</sup> El *Borrador* señala que el precio de exportación entre empresas relacionadas no podrá descartarse por este solo hecho, sino que será examinado y será aceptado si se concluye que la relación no afecta el precio. La autoridad investigadora presentará razones detalladas que apoyen esta determinación.

<sup>26</sup> Conforme al *Borrador*, en los casos de reconstrucción del valor normal, no se computarán los impuestos indirectos que se demuestre incidan sobre los insumos, a fin de garantizar una comparación equitativa con el precio de exportación, ya que éste no los incluye.

<sup>27</sup> El artículo 2.4.2 establece: “A reserva de las disposiciones del párrafo 4 que rigen la comparación equitativa, la existencia de márgenes de *dumping* durante la etapa de investigación se establecerá normalmente sobre la base de una

medios ponderados. En caso de distintos tipos de productos, el ‘zeroing’ (*sic*) no será permitido”.<sup>28</sup>

Asimismo, la existencia de márgenes de *dumping* podrá establecerse mediante una comparación entre el valor normal y los precios de exportación transacción por transacción siempre que la autoridad investigadora presente en la determinación pertinente las razones que justifiquen la adopción de este método y los criterios de selección de transacciones relativas al valor normal a efectos de comparación con los precios de exportación.

En el párrafo 2.8 del *Borrador* se señala que con relación a la comparación equitativa que se refiere el párrafo 2.4.2 del Acuerdo Antidumping de la OMC, el cálculo del margen de *dumping* se establecerá únicamente:

- a. Sobre la base de una comparación entre un promedio ponderado del valor normal y un promedio ponderado de los precios de exportación de todas las transacciones comparables, o
- b. Mediante una comparación entre el valor normal y los precios de exportación transacción por transacción, en cuyo caso la autoridad investigadora presentará razones detalladas que fundamenten la utilización de este método.

“En caso de investigaciones que incluyan distintos tipos de productos, el ‘zeroing’ no estará permitido”.<sup>29</sup>

Cuando las importaciones investigadas respondan a licitaciones o contratos a largo plazo, se podrán considerar, entre otros

comparación entre un promedio ponderado del valor normal y un promedio ponderado de los precios de todas las transacciones de exportación comparables o mediante una comparación entre el valor normal y los precios de exportación transacción por transacción. Un valor normal establecido sobre la base del promedio ponderado podrá compararse con los precios de transacciones de exportación individuales si las autoridades constatan una pauta de precios de exportación significativamente diferentes según los distintos compradores, regiones o períodos, y si se presenta una explicación de por qué esas diferencias no pueden ser tomadas debidamente en cuenta mediante una comparación entre promedios ponderados o transacción por transacción”.

<sup>28</sup> Lamentablemente, se está utilizando un anglicismo inexcusable.

<sup>29</sup> 2.8, último párrafo.

elementos de prueba, a los efectos de la determinación del margen de *dumping*, los siguientes:

- 1) Para el caso del valor normal, el pliego de condiciones y el precio de adjudicación realizado en el país exportador en cuestión, y
- 2) Para el caso del precio de exportación, el pliego de condiciones y los precios de adjudicación resultantes de la licitación.

Para la determinación del margen de *dumping* o de la cuantía de la subvención, el periodo de investigación deberá corresponder normalmente a los doce meses más próximos posibles a la fecha de apertura, y en ningún caso podrá ser inferior a seis meses. El periodo de examen de las ventas por debajo del costo y el periodo objeto de investigación de la existencia de *dumping* normalmente deberán coincidir. Cuando no coincidan, la autoridad investigadora deberá explicar las razones que justifiquen la adopción de un periodo distinto.

El artículo 3 del *Borrador* se ocupa de la determinación de la existencia de daño, la que deberá basarse en pruebas positivas, y comprenderá un examen objetivo de:

- a) El volumen de las importaciones objeto de *dumping* y del efecto de éstas en los precios de productos similares en el mercado interno, y
- b) La consiguiente repercusión de esas importaciones sobre los productores nacionales de tales productos.

Para los efectos de la acumulación de importaciones, las partes deberán considerar cuidadosamente la situación cuando las importaciones de países con grandes participaciones de mercado se acumule con aquellas de países con pequeña participación, y excluirán de la aplicación de derechos *antidumping* a estos últimos, en la medida en que no contribuyan al daño.

El párrafo 3.3 establece que para efectos de la determinación de la existencia de daño, ninguna autoridad investigadora de

una parte podrá evaluar acumulativamente los efectos de las importaciones provenientes de una pequeña economía.

A los efectos del artículo 3.3 del Acuerdo *Antidumping*,<sup>30</sup> en el análisis de las condiciones de competencia entre los productos importados entre sí y entre éstos y el producto similar nacional, la autoridad investigadora podrá examinar, entre otros factores:

- 1) Las características físicas y los usos, así como el grado de intercambiabilidad, fungibilidad o sustitutibilidad de aquellos productos. Consideraciones como calidad, función, especificaciones técnicas, exigencias específicas y percepciones del consumidor podrán ser relevantes;
- 2) Los niveles en el volumen de importaciones de cada uno de los países para acumulación, en términos absolutos o relativos a la producción o consumo en el país importador;
- 3) Si existen ventas del producto similar nacional y de los productos importados dentro de los mismos canales de distribución, en las mismas áreas geográficas y los mismos períodos;
- 4) Los niveles de precios para el producto similar nacional y para el producto importado de cada uno de los países considerados para acumulación.

Ninguno de esos factores aisladamente, ni varios de ellos juntos bastarán necesariamente para obtener una orientación

<sup>30</sup> Artículo 3.3: “Cuando las importaciones de un producto procedentes de más de un país sean objeto simultáneamente de investigaciones *antidumping*, la autoridad investigadora sólo podrá evaluar acumulativamente los efectos de esas importaciones si determina que: a) el margen de *dumping* establecido en relación con las importaciones de cada país proveedor es más que *de minimis*, según la definición que de ese término figura en el párrafo 8 del artículo 5, y el volumen de las importaciones procedentes de cada país no es insignificante, y b) procede la evaluación acumulativa de los efectos de las importaciones a la luz de las condiciones de competencia entre los productos importados y el producto nacional similar”.

decisiva sobre si la acumulación de los efectos de las importaciones es adecuada a la luz de las condiciones de competencia entre los productos importados y las condiciones de competencia entre éstos y el producto similar nacional.

Se establece que para la determinación de la existencia de un daño importante se requerirá normalmente que la rama de la producción nacional esté incurriendo en pérdidas en el periodo denunciado.<sup>31</sup>

Para la determinación de relación causal, la autoridad investigadora deberá excluir de las importaciones objeto de *dumping* aquellas originarias de exportadores para los cuales haya sido determinado un margen de *dumping de minimis* o negativo.

Para que proceda la imposición de medidas *antidumping* o compensatorias se deberá demostrar, adicionalmente a lo establecido en el artículo 3.5 del Acuerdo *Antidumping*<sup>32</sup> y en el artículo 15.5 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias de la OMC,<sup>33</sup> que las importaciones objeto de *dumping* o

<sup>31</sup> La determinación de daño importante en la presencia de utilidades positivas podrá ser una excepción, siempre que sea justificada en término de circunstancias especiales de esa rama de la producción nacional. Véase párrafo 3.5 del *Borrador*.

<sup>32</sup> Artículo 3.5: “Habrá que demostrarse que, por los efectos del *dumping* que se mencionan en los párrafos 2 y 4, las importaciones objeto de *dumping* causan daño en el sentido del presente Acuerdo. La demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de *dumping* y el daño a la rama de producción nacional se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades. Éstas examinarán también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de *dumping*, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional, y los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a las importaciones objeto de *dumping*. Entre los factores que pueden ser pertinentes a este respecto figuran el volumen y los precios de las importaciones no vendidas a precios de *dumping*, la contracción de la demanda o variaciones de la estructura del consumo, las prácticas comerciales restrictivas de los productores extranjeros y nacionales y la competencia entre unos y otros, la evolución de la tecnología y los resultados de la actividad exportadora y la productividad de la rama de producción nacional”.

<sup>33</sup> Artículo 15.5: “Habrá de demostrarse que, por los efectos de las subvenciones, las importaciones subvencionadas causan daño en el sentido del presen-

subvencionadas constituyen la causa principal o dominante del daño causado a la rama de producción nacional.

Cuando el conjunto de exportadores sujetos a investigación cuenten con poder sustancial de mercado en el país de origen o bien reciban un subsidio que permita ejercer la práctica de *dumping*, la autoridad investigadora determinará que las exportaciones en condiciones de *dumping* causan o amenazan causar daño. Se considerará que el conjunto de exportadores cuentan con poder sustancial de mercado si tienen la capacidad en el mercado de origen de fijar el precio de venta y desplazar a sus competidores.

En cuanto a la determinación de la existencia de amenaza de daño importante, ésta deberá estar basada en hechos y no simplemente en alegaciones, conjeturas o posibilidades remotas. La modificación de las circunstancias que daría lugar a una situación en la cual el *dumping* causaría un daño deberá ser claramente prevista e inminente, como por ejemplo el que existan razones convincentes para creer que en el futuro inmediato habrá un aumento sustancial de las importaciones del producto a precios de *dumping*. La autoridad investigadora, al llevar a cabo una determinación referente a la existencia de una amenaza de daño importante deberá considerar, entre otros, los siguientes factores:

te Acuerdo. La demostración de una relación causal entre las importaciones subvencionadas y el daño a la rama de producción nacional se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades. Éstas examinarán también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones subvencionadas, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional, y los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a las importaciones subvencionadas. Entre los factores que pueden ser pertinentes a este respecto figuran el volumen y los precios de las importaciones no subvencionadas del producto en cuestión, la contracción de la demanda o variaciones de la estructura del consumo, las prácticas comerciales restrictivas de los productores extranjeros y nacionales y la competencia entre unos y otros, la evolución de la tecnología y los resultados de la actividad exportadora y la productividad de la rama de producción nacional”.

1. Una tasa significativa de incremento de las importaciones objeto de *dumping* en el mercado interno que indique la probabilidad de que aumenten sustancialmente las importaciones;
2. Una suficiente capacidad libremente disponible del exportador o un aumento inminente y sustancial de la misma que indique la probabilidad de un aumento sustancial de las exportaciones objeto de *dumping* al mercado del miembro importador, teniendo en cuenta la existencia de otros mercados de exportación que puedan absorber el posible aumento de las exportaciones;
3. El hecho de que las importaciones se realicen a precios que tendrán en los precios internos el efecto de hacerlos bajar o contener su subida de manera significativa, y que probablemente hagan aumentar la demanda de nuevas importaciones, y
4. Las existencias del producto objeto de la investigación.

Se hace hincapié en que ninguno de estos factores por sí solo bastará necesariamente para obtener una orientación decisiva; pero todos ellos juntos han de llevar a la conclusión de la inminencia de nuevas exportaciones a precios de *dumping* y de que, a menos que se adopten medidas de protección, se producirá un daño importante.

El párrafo 3.8 del *Borrador* establece que para los efectos de una determinación referente a la existencia de una amenaza de daño importante, la autoridad considerará, además de los factores contenidos en el artículo 3.7 del Acuerdo *Antidumping*,<sup>34</sup> los

<sup>34</sup> Artículo 3.7: “La determinación de la existencia de una amenaza de daño importante se basará en hechos y no simplemente en alegaciones, conjeturas o posibilidades remotas. La modificación de las circunstancias que daría lugar a una situación en la cual el *dumping* causaría un daño deberá ser claramente prevista e inminente. Al llevar a cabo una determinación referente a la existencia de una amenaza de daño importante, las autoridades deberán considerar, entre otros, los siguientes factores:

factores relevantes enumerados en los artículos 3.1, 3.2 y 3.4 de dicho Acuerdo.<sup>35</sup>

i) una tasa significativa de incremento de las importaciones objeto de *dumping* en el mercado interno que indique la probabilidad de que aumenten sustancialmente las importaciones;

ii) una suficiente capacidad libremente disponible del exportador o un aumento inminente y sustancial de la misma que indique la probabilidad de un aumento sustancial de las exportaciones objeto de *dumping* al mercado del Miembro importador, teniendo en cuenta la existencia de otros mercados de exportación que puedan absorber el posible aumento de las exportaciones;

iii) el hecho de que las importaciones se realicen a precios que tendrán en los precios internos el efecto de hacerlos bajar o contener su subida de manera significativa, y que probablemente hagan aumentar la demanda de nuevas importaciones, y

iv) las existencias del producto objeto de la investigación.

Ninguno de estos factores por sí solo bastará necesariamente para obtener una orientación decisiva, pero todos ellos juntos han de llevar a la conclusión de la inminencia de nuevas exportaciones a precios de *dumping* y de que, a menos que se adopten medidas de protección, se producirá un daño importante.

<sup>35</sup> Artículo 3.1: “La determinación de la existencia de daño a los efectos del artículo VI del GATT de 1994 se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo: a) del volumen de las importaciones objeto de *dumping* y del efecto de éstas en los precios de productos similares en el mercado interno y b) de la consiguiente repercusión de esas importaciones sobre los productores nacionales de tales productos”.

Artículo 3.2: “En lo que respecta al volumen de las importaciones objeto de *dumping*, la autoridad investigadora tendrá en cuenta si ha habido un aumento significativo de las mismas, en términos absolutos o en relación con la producción o el consumo del Miembro importador. En lo tocante al efecto de las importaciones objeto de *dumping* sobre los precios, la autoridad investigadora tendrá en cuenta si ha habido una significativa subvaloración de precios de las importaciones objeto de *dumping* en comparación con el precio de un producto similar del Miembro importador, o bien si el efecto de tales importaciones es hacer bajar de otro modo los precios en medida significativa o impedir en medida significativa la subida que en otro caso se hubiera producido. Ninguno de estos factores aisladamente ni varios de ellos juntos bastarán necesariamente para obtener una orientación decisiva”.

Artículo 3.4: “El examen de la repercusión de las importaciones objeto de *dumping* sobre la rama de producción nacional de que se trate incluirá una evaluación de todos los factores e índices económicos pertinentes que influyan en el estado de esa rama de producción, incluidos la disminución real y potencial de las ventas, los beneficios, el volumen de producción, la participación en el mercado, la productividad, el rendimiento de las inversiones o la utilización de

Cuando se trate de productos cuya venta sea, total o parcialmente, por medio de licitaciones, la autoridad investigadora podrá considerar, a los fines del cálculo del consumo aparente del país importador, las fechas de adjudicación de las licitaciones como fechas de venta efectiva del producto en cuestión. En ese caso, el producto objeto de licitación deberá ser considerado, a los fines de análisis de daño, como si efectivamente fuera vendido o importado en la fecha de adjudicación.

Para la determinación del daño en investigaciones *antidumping* o sobre derechos compensatorios, el periodo objeto de investigación de la existencia de daño no deberá ser inferior a tres años e incluir la totalidad del periodo objeto de investigación para la determinación del *dumping* o de la cuantía de la subvención.<sup>36</sup>

El artículo 4 se refiere a la definición de rama de la producción nacional, entendiéndose en el sentido de abarcar a la totalidad de los productores domésticos del producto similar, o cuando ello no sea posible, aquellos de entre ellos cuya producción conjunta constituya una proporción importante de la producción nacional total de dichos productos.

El artículo 5 trata de la iniciación y procedimientos de la investigación, señalando en primer término que no se podrá iniciar una investigación *antidumping* o sobre subvenciones si las autoridades no han determinado previamente que la solicitud ha sido hecha por o en nombre de la rama de producción nacional.<sup>37</sup>

la capacidad; los factores que afecten a los precios internos; la magnitud del margen de *dumping*; los efectos negativos reales o potenciales en el flujo de caja (“cash flow”), las existencias, el empleo, los salarios, el crecimiento, la capacidad de reunir capital o la inversión. Esta enumeración no es exhaustiva, y ninguno de estos factores aisladamente ni varios de ellos juntos bastarán necesariamente para obtener una orientación decisiva”.

<sup>36</sup> Debe tenerse presente el texto del artículo 2 del *Borrador*.

<sup>37</sup> En el *Borrador* se establece que la solicitud se considerará hecha “por la rama de producción nacional o en nombre de ella” cuando esté apoyada por productores nacionales cuya producción conjunta represente más del 50 por ciento de la producción total del producto similar. Se trata, a nuestro parecer, de un requisito de representatividad sumamente elevado, sobre todo cuando el AA sola-

Una vez que la autoridad investigadora haya evaluado lo establecido en el artículo 5.6 del Acuerdo *Antidumping*,<sup>38</sup> se podrá iniciar de oficio una investigación, por *dumping* o subvenciones, debiendo tener pruebas suficientes de que la industria o rama de producción nacional no cuenta con la posibilidad de organizarse y presentar una petición en ese sentido ante la autoridad competente.

El párrafo 5.3 establece que cuando no existan pruebas suficientes del *dumping*, subsidios o del daño que justifiquen la continuación del procedimiento relativo al caso o, sorprendentemente, pues abre la puerta a serios contratiempos “cuando existan pruebas razonables que indiquen que el supuesto subsidio es una medida gubernamental de asistencia, directa o indirecta, para fomentar el desarrollo rural, mejorar la capacidad productiva o diversificar las inversiones en las economías más pequeñas del ALCA”, se deberá dar por terminada la investigación *antidumping* existente.

Para garantizar la transparencia de los procedimientos, los períodos de investigación para la determinación del margen de *dumping* o de la cuantía de la subvención y del daño deberán constar en el acto de apertura de la investigación y en las notificaciones pertinentes a las partes y gobiernos interesados. En caso de que el periodo de investigación de la existencia de daño, en una investigación específica, determinado por la autoridad investigadora sea distinto a lo previsto en el artículo 3.8 del *Borrador*, las razones que justifican tal diferencia deberán ser incluidas en el aviso público del acto de apertura o en el informe pertinente.

mente habla en su artículo 4.1 de una “proporción importante de la producción nacional”.

<sup>38</sup> Artículo 5.6: “Si, en circunstancias especiales, la autoridad competente decidiera iniciar una investigación sin haber recibido una solicitud escrita hecha por la rama de producción nacional o en nombre de ella para que se inicie dicha investigación, sólo la llevará adelante cuando tenga pruebas suficientes del *dumping*, del daño y de la relación causal, conforme a lo indicado en el párrafo 2, que justifiquen la iniciación de una investigación”.

En el *Borrador* se establece que para los efectos del artículo 5.8 del Acuerdo *Antidumping*,<sup>39</sup> se considerará *de minimis* el margen de *dumping* cuando sea inferior al 5%, expresado como porcentaje del precio de exportación. Asimismo, se deberá considerar insignificante el volumen de las importaciones objeto de *dumping* o subvencionadas cuando se establezca que las procedentes u originarias de un determinado país representen menos del 7% de las importaciones del producto similar en la parte importadora, salvo en los casos en que los países que individualmente representan menos del 7% de las importaciones del producto similar en la parte importadora representen en conjunto más del 15% de esas importaciones.

Se busca establecer que la determinación definitiva de las investigaciones *antidumping* y sobre subvenciones se emita, haga pública y entre en vigor dentro de un año a partir de la iniciación y, en circunstancias excepcionales, que deberán en su caso hacerse del conocimiento de las partes interesadas, en un plazo de dieciocho meses, contados a partir de la iniciación de la investigación. En caso de que la autoridad investigadora se exceda de dichos plazos, ésta tendrá la obligación de concluir la investigación sin la imposición de derechos *antidumping* o compensatorios y reembolsar cualquier derecho provisional o depósito efectivo sobre los derechos cobrados.

<sup>39</sup> Artículo 5.8: “La autoridad competente rechazará la solicitud presentada con arreglo al párrafo 1 y pondrá fin a la investigación sin demora en cuanto se haya cerciorado de que no existen pruebas suficientes del *dumping* o del daño que justifiquen la continuación del procedimiento relativo al caso. Cuando la autoridad determine que el margen de *dumping* es *de minimis*, o que el volumen de las importaciones reales o potenciales objeto de *dumping* o el daño son insignificantes, se pondrá inmediatamente fin a la investigación. Se considerará *de minimis* el margen de *dumping* cuando sea inferior al 2 por ciento, expresado como porcentaje del precio de exportación. Normalmente se considerará insignificante el volumen de las importaciones objeto de *dumping* cuando se establezca que las procedentes de un determinado país representan menos del 3 por ciento de las importaciones del producto similar en el miembro importador, salvo que los países que individualmente representan menos del 3 por ciento de las importaciones del producto similar en el Miembro importador representen en conjunto más del 7 por ciento de esas importaciones”.

Los productores nacionales deberán tener la posibilidad de desistirse en cualquier momento de la investigación *antidumping* o sobre subvenciones. Presentado un desistimiento una vez iniciada la investigación, la autoridad investigadora deberá notificarlo al resto de los solicitantes. En el caso de que únicamente se desistiese una parte de la rama de producción nacional, la parte restante deberá cumplir con los requisitos de representatividad exigidos para el inicio; de lo contrario, no podrá continuarse con la investigación.

En el artículo 6 se trata ampliamente el tema de las pruebas y alegatos. Se establece la obligación a cargo de la autoridad investigadora (suponemos, aunque no se especifica) de enviar a las partes interesadas de quienes se tenga conocimiento, los cuestionarios que les correspondan para ser utilizados en una investigación *antidumping* o sobre subvenciones, y de otorgarles un plazo de treinta días hábiles como mínimo para producir su respuesta, después de formalmente iniciada la investigación.

Cuando se presente por las partes una solicitud de prórroga de plazo para la entrega de información, la autoridad investigadora, al concederla o rechazarla, y siempre que haya sido solicitada por escrito con una antelación de cinco días al vencimiento del plazo establecido, deberá tomar en cuenta lo siguiente:<sup>40</sup>

1. El tiempo disponible para llevar a cabo la investigación y formular las determinaciones necesarias, incluidos los plazos establecidos en las leyes, reglamentos y programas nacionales que regulan la realización de la investigación de que se trate, y si la información puede ser considerada en una fase ulterior de la investigación;
2. La o las prórrogas del plazo concedidas durante la investigación;

<sup>40</sup> Se señala asimismo que la decisión de conceder o rechazar una solicitud de prórroga del plazo para facilitar información deberá tomarse con prontitud, y en caso de que ésta sea rechazada, se deberá informar a la parte que la haya formulado el motivo del rechazo.

3. La capacidad de la parte de la que se recaba información para responder al cuestionario de información, a la luz de la naturaleza y alcance de la información requerida, incluidos los recursos, el personal y la capacidad tecnológica de las que dispone la parte;
4. Las cargas excepcionales a las que deberá hacer frente la parte a la que se pide información para buscar, identificar y/o compilar la información requerida;
5. El hecho de que la parte que solicite la prórroga haya facilitado una respuesta parcial al cuestionario, o haya facilitado con anterioridad información requerida en la misma investigación, aunque la ausencia de una respuesta parcial no constituya por sí sola un motivo adecuado para rechazar una solicitud;
6. Las circunstancias imprevistas que afecten la capacidad de la parte para facilitar la información requerida dentro del plazo establecido;
7. El hecho de que se hayan concedido prórrogas del plazo a otras partes por motivos similares en la misma fase de la investigación.

Estos mismos elementos se valorarán para conceder o rechazar prórrogas solicitadas por alguna parte interesada para la presentación de argumentos, información y pruebas adicionales o complementarias.

Las autoridades, una vez vencidos los plazos establecidos y, en su caso, las prórrogas concedidas, únicamente admitirán información y pruebas que se presenten con carácter de superveniente y se demuestre esta circunstancia, siempre que se presenten antes del cierre de la instrucción o de la conclusión de la investigación.

Cada parte se deberá asegurar de que las partes interesadas que presenten comunicaciones escritas a las autoridades envíen en la misma fecha a las otras partes interesadas en la investigación, al domicilio que señalen en el territorio de la parte impor-

tadora, copia de la versión pública de lo presentado. En caso de que no cumplan con esta obligación, las autoridades tendrán la facultad para desestimar la información presentada.<sup>41</sup>

Las partes interesadas deberán contar con la oportunidad de celebrar audiencias con objeto de que puedan exponerse tesis opuestas y argumentos refutatorios.

La divulgación o uso indebido de la información confidencial a la que cualquier persona haya tenido acceso en los procedimientos señalados deberán ser sancionados por la parte importadora, proporcionalmente a los efectos desfavorables que se produzcan.

Para los efectos del artículo 12.7 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias de la OMC,<sup>42</sup> se aplicará, *mutatis mutandis*, lo dispuesto en el anexo II del Acuerdo *Anti-dumping*, relativo a la mejor información disponible, a las informaciones proporcionadas por los gobiernos de las partes exportadoras y las partes interesadas.

Antes de formular una determinación definitiva y una vez analizada la información y pruebas recabadas, así como los argumentos, información y pruebas provistas por las partes interesadas en la investigación, la autoridad investigadora deberá informar de los hechos esenciales considerados que sirvan de base para la decisión de aplicar o no una medida definitiva, relativos a:<sup>43</sup>

<sup>41</sup> Se establece aquí una consecuencia-sanción (que no existe en nuestra Ley de Comercio Exterior) por el incumplimiento de esta obligación de las partes en un procedimiento contra prácticas desleales de comercio.

<sup>42</sup> Artículo 12.7: “En los casos en que un Miembro interesado o una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial o entorpeza significativamente la investigación, podrán formularse determinaciones preliminares o definitivas, positivas o negativas, sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento”.

<sup>43</sup> En la revelación de los hechos esenciales se deberá salvaguardar la información que por su naturaleza sea confidencial o haya sido proporcionada por las partes interesadas con tal carácter.

1. La información y metodología utilizada para la determinación del margen de *dumping* (valor normal, precio de exportación y ajustes) o de la cuantía de la subvención;
2. La información y metodología utilizada en el análisis de daño o perjuicio grave y de la relación causal;
3. Los argumentos, información y pruebas presentados por las partes interesadas.

Se deberá otorgar a las partes interesadas un plazo razonable de por lo menos diez días contados a partir de que hayan sido informadas de los hechos esenciales para que presenten sus observaciones y comentarios.

Previamente a la formulación de una determinación definitiva, y una vez analizada la información provista, hasta el cierre del periodo probatorio, por las partes interesadas acreditadas o los gobiernos interesados y recabada por la autoridad investigadora, se deberá informar a los mismos de los hechos esenciales considerados que sirvan de base para la decisión de aplicar o no medidas definitivas relativas a:

1. Los datos y la metodología para la determinación del margen de *dumping* (valor normal, precio de exportación y ajustes) o de la cuantía de la subvención.
2. Los datos relativos al análisis del daño y de la relación causal, y los argumentos de las partes interesadas acreditadas y de los gobiernos interesados;
3. Si fuera el caso, de las asociaciones de consumidores o usuarios del producto de que se trata.

Asimismo, se deberá otorgar a las partes y gobiernos interesados un plazo razonable de al menos diez días contados de la fecha de recepción de los hechos esenciales por las partes y gobiernos interesados para que presenten sus alegatos finales a lo informado.

Los alegatos finales deberán versar sobre los hechos esenciales, pudiendo incluir manifestaciones sobre cualquier elemento

de prueba que conste en el procedimiento y haya sido provisto hasta el cierre del periodo probatorio, establecido por la autoridad investigadora. En el caso de que alguna parte o gobierno interesado presente un nuevo elemento de prueba, éste no será considerado para la determinación final, teniendo en cuenta la imposibilidad de verificación del mismo por parte de la autoridad investigadora y/o de manifestación de las demás partes al respecto. Transcurrido el plazo para la presentación de los alegatos finales y de los escritos correspondientes, se deberá dar por concluida la instrucción del procedimiento, y las manifestaciones posteriores no podrán ser consideradas por la autoridad investigadora.

Se señala que sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 6.11 del Acuerdo *Antidumping*<sup>44</sup> y en el artículo 12.9 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias,<sup>45</sup> en las inves-

<sup>44</sup> Artículo 6.11: “A los efectos del presente Acuerdo, se considerarán ‘partes interesadas’:

i) los exportadores, los productores extranjeros o los importadores de un producto objeto de investigación, o las asociaciones mercantiles, gremiales o empresariales en las que la mayoría de los miembros sean productores, exportadores o importadores de ese producto;

ii) el gobierno del Miembro exportador, y

iii) los productores del producto similar en el miembro importador o las asociaciones mercantiles, gremiales o empresariales en las que la mayoría de los miembros sean productores del producto similar en el territorio del Miembro importador.

<sup>45</sup> Artículo 12.9: “A los efectos del presente Acuerdo, se considerarán ‘partes interesadas’:

i) los exportadores, los productores extranjeros o los importadores de un producto objeto de investigación, o las asociaciones mercantiles, gremiales o empresariales en las que la mayoría de los miembros sean productores, exportadores o importadores de ese producto, y

ii) los productores del producto similar en el Miembro importador o las asociaciones mercantiles, gremiales o empresariales en las que la mayoría de los miembros sean productores del producto similar en el territorio del miembro importador.

Esta enumeración no impedirá que los Miembros permitan la inclusión como partes interesadas de partes nacionales o extranjeras distintas de las indicadas *supra*”.

tigaciones *antidumping* y sobre subvenciones, se considerarán, asimismo, partes interesadas a:

- a. Los gobiernos de las partes exportadoras;
- b. Los usuarios industriales del producto objeto de investigación, las asociaciones gremiales y las organizaciones de consumidores representativas de dicho producto, que acrediten interés legítimo.

Si bien, se aclara que la anterior enumeración no es taxativa y no impide que las autoridades permitan la inclusión como partes interesadas, de personas nacionales o extranjeras distintas a las anteriormente indicadas.

Cuando en una investigación se adopte una determinación preliminar o final respecto a los hechos disponibles, las autoridades deberán indicar cómo se ha aplicado el artículo 6.13 del Acuerdo *Antidumping*.<sup>46</sup>

En el artículo 7 se aborda el tema de las medidas provisionales, al establecer que con relación al artículo 7.1 del Acuerdo *Antidumping*,<sup>47</sup> una determinación preliminar positiva se deberá fundamentar en pruebas que establezcan presunciones razonables sólidas y comprueben que existe un asunto sustancial sobre el cual pronunciarse. En principio, no pueden imponerse medidas preliminares a menos que las autoridades determinen que el daño a la rama de producción nacional no sería adecuadamente

<sup>46</sup> Artículo 6.13: “Las autoridades tendrán debidamente en cuenta las dificultades con que puedan tropezar las partes interesadas, en particular las pequeñas empresas, para facilitar la información solicitada y les prestarán toda la asistencia factible”.

<sup>47</sup> Artículo 7.1: “Sólo podrán aplicarse medidas provisionales si:

i) se ha iniciado una investigación de conformidad con las disposiciones del artículo 5, se ha dado un aviso público a tal efecto y se han dado a las partes interesadas oportunidades adecuadas de presentar información y hacer observaciones;

ii) se ha llegado a una determinación preliminar positiva de la existencia de *dumping* y del consiguiente daño a una rama de producción nacional, y

iii) la autoridad competente juzga que tales medidas son necesarias para impedir que se cause daño durante la investigación”.

compensado si no se confiere un alivio temporal, y concluye además que el equilibrio de intereses favorece la concesión del alivio solicitado. Se fija una excepción al señalarse que en casos excepcionales en los cuales la amenaza de daño consiguiente afecte una industria de crecimiento crítico en una pequeña economía del ALCA se deberá acordar una flexibilidad especial.

Se establece que el examen previsto en el artículo 7.4 del Acuerdo *Antidumping*<sup>48</sup> “deberá” o bien “podrá” (no hay acuerdo todavía) incluir, entre otros elementos:

- a. El precio del producto nacional;
- b. Los precios a los que se vende en el mercado nacional el producto importado proveniente de países no investigados, y
- c. Los precios internacionales del producto de que se trate con base en la información de que tenga conocimiento la autoridad investigadora.

El artículo 8 se refiere a los compromisos de precios, y señala que los aumentos de precios estipulados en los compromisos relativos a los precios deberán ser inferiores al margen de *dumping* o a la cuantía de la subvención si así bastan para eliminar el daño a la rama de producción nacional. Además, en referencia al artículo 8.3 del Acuerdo *Antidumping*,<sup>49</sup> de darse el caso que no se acepte un compromiso ofrecido por un pequeño o

<sup>48</sup> Artículo 7.4: “Las medidas provisionales se aplicarán por el periodo más breve posible, que no podrá exceder de cuatro meses, o, por decisión de la autoridad competente, a petición de exportadores que representen un porcentaje significativo del comercio de que se trate, por un período que no excederá de seis meses. Cuando las autoridades, en el curso de una investigación, examinen si bastaría un derecho inferior al margen de *dumping* para eliminar el daño, esos periodos podrán ser de seis y nueve meses, respectivamente”.

<sup>49</sup> Artículo 8.3: “No será necesario aceptar los compromisos ofrecidos si las autoridades consideran que no sería realista tal aceptación, por ejemplo, porque el número de los exportadores reales o potenciales sea demasiado grande, o por otros motivos, entre ellos motivos de política general. En tal caso, y siempre que sea factible, las autoridades expondrán al exportador los motivos que las hayan inducido a considerar inadecuada la aceptación de un compromiso y, en la medida de lo posible, darán al exportador la oportunidad de formular observaciones al respecto”.

mediano exportador, las autoridades deberán comunicarle las razones por las cuales se rechazó el compromiso y de brindarle la oportunidad de tener una audiencia justa.

Si la autoridad investigadora decidiese rechazar el compromiso de precios ofrecido por un exportador, estará obligada a indicarle las razones por las cuales hayan considerado que la aceptación del compromiso era inadecuada y dar a dicho exportador una oportunidad para formular observaciones al respecto. En el supuesto de que el plazo máximo de la investigación no lo permita, las autoridades habrán de informar las razones del rechazo en el aviso público o en el informe separado relativo a la determinación final.

El artículo 9 trata del establecimiento y cobro de las cuotas compensatorias o *antidumping* y del procedimiento para nuevos exportadores. Se señala que la autoridad investigadora deberá establecer un derecho *antidumping* o compensatorio definitivo inferior al margen de *dumping* o la cuantía del subsidio, si ese derecho inferior basta para eliminar el daño o la amenaza de daño a la rama de producción nacional. Se deberá estimar la cuantía del derecho inferior teniendo en cuenta, entre otros elementos:

- a. El precio del producto nacional;
- b. Los precios a los que se vende en el mercado nacional el producto importado proveniente de países no investigados, y
- c. Los precios internacionales del producto de que se trate.

En la legislación interna de cada una de las partes se deberá prever esta posibilidad.

Cuando los márgenes de *dumping* encontrados no sean superiores al margen de daño, el derecho a aplicar a las empresas no investigadas podrá corresponder, como máximo, al promedio ponderado de los márgenes de *dumping* de la muestra de las empresas investigadas, sin excluir los márgenes negativos, ceros o *de minimis*. Si el margen de daño resulta ser inferior al margen de *dumping*, se deberá aplicar el margen de daño a todas las empresas.

Cuando un producto es objeto de derechos *antidumping* o compensatorios definitivos en el territorio de una parte importadora, los exportadores o productores del país exportador que no hayan exportado ese producto a la parte importadora durante el periodo objeto de investigación y demuestren que no están vinculados a alguno de los exportadores o productores que son sujetos de derechos *antidumping*, o bien que son sujetos de derechos compensatorios por motivos que no sean el haberse negado a cooperar, podrán solicitar a la autoridad investigadora que realice un examen de nuevo exportador para que se le determine un margen individual de *dumping*.

El procedimiento de nuevo exportador deberá iniciarse a solicitud de parte y habrá de concluirse en un plazo máximo de seis meses contados a partir de la publicación del aviso público de iniciación, no pudiéndose percibir durante el mismo derechos *antidumping* o compensatorios sobre las importaciones procedentes de esos exportadores o productores. La autoridad investigadora podrá suspender la valoración en aduanas y/o solicitar garantías para asegurarse de que si ese examen condujera a una determinación positiva de la existencia de *dumping* o de la cuantía de la subvención y de que el exportador se benefició de la misma, podrán percibirse derechos *antidumping* o compensatorios con efectos retroactivos desde la fecha de iniciación del examen. La información que presente el nuevo exportador o productor deberá referirse a exportaciones habituales del producto objeto de derechos *antidumping* o compensatorios destinado al mercado de la parte importadora. La información presentada por el nuevo exportador o productor podrá ser sujeta a verificación por parte de la autoridad investigadora.

La autoridad investigadora solamente podrá emitir una determinación de iniciación y una final. El examen únicamente comprenderá el análisis del margen de *dumping* individual que corresponda, o bien de la cuantía de la subvención y de que el exportador se benefició de ella.<sup>50</sup>

<sup>50</sup> Las disposiciones del Acuerdo *Antidumping* y del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias se aplicarán *mutatis mutandis*.

Cuando el margen de *dumping* o cuantía de subvención sea *de minimis*, no podrán cobrarse derechos *antidumping* o compensatorios en los sistemas prospectivo y retrospectivo.

Cabe señalar que los montos percibidos por concepto de derechos *antidumping* o compensatorios no podrán ser destinados a los productores domésticos del producto similar al producto objeto de tales derechos, pese a recientes intentos en ese sentido en ciertas legislaciones nacionales.

El artículo 10 se refiere a la duración y examen de los derechos *antidumping* y de los compromisos de precios. Se señala que en caso de que, a consecuencia de un examen realizado de conformidad con el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo *Antidumping*,<sup>51</sup> las autoridades investigadoras determinen que el margen de *dumping* es *de minimis*, o que el volumen de las importaciones, reales o potenciales, objeto de *dumping* o el daño es insignificante el derecho *antidumping* deberá suprimirse inmediatamente. Además, todo derecho *antidumping* definitivo deberá ser eliminado en un plazo no mayor a un número de meses que está por negociarse entre las partes, contados a partir de la fecha de su imposición, sin posibilidad de prórrogas.

Cuando durante la vigencia de los derechos *antidumping* no se hayan registrado importaciones del producto objeto de una medida *antidumping* o éstas hayan sido insignificantes en los términos previstos en el párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo

<sup>51</sup> Artículo 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. 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”.

*Antidumping*,<sup>52</sup> el periodo total de aplicación de los derechos *antidumping* definitivos con inclusión del periodo de aplicación inicial y de toda prórroga de los mismos no podrá exceder de los ocho años.<sup>53</sup>

Las disposiciones de los artículos 11.4 y 13 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorios<sup>54</sup> y los artículos

<sup>52</sup> Artículo 5.8: “La autoridad competente rechazará la solicitud presentada con arreglo al párrafo 1 y pondrá fin a la investigación sin demora en cuanto se haya cerciorado de que no existen pruebas suficientes del *dumping* o del daño que justifiquen la continuación del procedimiento relativo al caso. Cuando la autoridad determine que el margen de *dumping* es de *minimis*, o que el volumen de las importaciones reales o potenciales objeto de *dumping* o el daño son insignificantes, se pondrá inmediatamente fin a la investigación. Se considerará *de minimis* el margen de *dumping* cuando sea inferior al 2 por ciento, expresado como porcentaje del precio de exportación. Normalmente se considerará insignificante el volumen de las importaciones objeto de *dumping* cuando se establezca que las procedentes de un determinado país representan menos del 3 por ciento de las importaciones del producto similar en el Miembro importador, salvo que los países que individualmente representan menos del 3 por ciento de las importaciones del producto similar en el Miembro importador representen en conjunto más del 7 por ciento de esas importaciones”.

<sup>53</sup> Se plantea la posibilidad en el *Borrador* de que las partes, con relación a la duración de la medida establecida conforme a este capítulo, renuncien a aplicar los derechos *antidumping* por más de tres años, incluida cualquier prórroga.

<sup>54</sup> Artículo 11.4: “No se iniciará una investigación de conformidad con el párrafo 1 *supra* si las autoridades no han determinado, basándose en el examen del grado de apoyo o de oposición a la solicitud expresado por los productores nacionales del producto similar, que la solicitud ha sido hecha por o en nombre de la rama de producción nacional. La solicitud se considerará hecha “por la rama de producción nacional o en nombre de ella” cuando esté apoyada por productores nacionales 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. No obstante, no se iniciará ninguna investigación cuando los productores nacionales que apoyen expresamente la solicitud representen menos del 25 por ciento de la producción total del producto similar producido por la rama de producción nacional”.

Artículo 13: “13.1 Lo antes posible una vez admitida una solicitud presentada con arreglo al artículo 11, y en todo caso antes de la iniciación de una investigación, se invitará a los Miembros cuyos productos sean objeto de dicha investigación a celebrar consultas con objeto de dilucidar la situación res-

5.4 y 5.5 del Acuerdo *Antidumping*<sup>55</sup> serán aplicables a los exámenes realizados de conformidad con el propio artículo 10. La autoridad investigadora solamente podrá iniciar un examen a solicitud de los productores domésticos si la solicitud es apoyada por la rama de producción nacional y deberá notificar al gobierno de la parte exportadora (dice textualmente “Miembro”)

pecto de las cuestiones a que se refiere el párrafo 2 del artículo 11 y llegar a una solución mutuamente convenida.

13.2 Asimismo, durante todo el periodo de la investigación se dará a los Miembros cuyos productos sean objeto de ésta una oportunidad razonable de proseguir las consultas, con miras a dilucidar los hechos del caso y llegar a una solución mutuamente convenida.

13.3 Sin perjuicio de la obligación de dar oportunidad razonable para la celebración de consultas, las presentes disposiciones en materia de consultas no tienen por objeto impedir a las autoridades de ningún Miembro proceder con prontitud a la iniciación de una investigación, o a la formulación de determinaciones preliminares o definitivas, positivas o negativas, ni impedirles aplicar medidas provisionales o definitivas, de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo.

13.4 El Miembro que se proponga iniciar o que esté realizando una investigación permitirá, si así se le solicita, el acceso del Miembro o Miembros cuyos productos sean objeto de la misma a las pruebas que no sean confidenciales, incluido el resumen no confidencial de la información confidencial utilizada para iniciar o realizar la investigación”.

<sup>55</sup> Artículo 5.4: “No se iniciará una investigación de conformidad con el párrafo 1 si las autoridades no han determinado, basándose en el examen del grado de apoyo o de oposición a la solicitud expresado por los productores nacionales del producto similar, que la solicitud ha sido hecha por o en nombre de la rama de producción nacional. La solicitud se considerará hecha “por la rama de producción nacional o en nombre de ella” cuando esté apoyada por productores nacionales 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. No obstante, no se iniciará ninguna investigación cuando los productores nacionales que apoyen expresamente la solicitud representen menos del 25 por ciento de la producción total del producto similar producido por la rama de producción nacional”.

Artículo 5.5: “A menos que se haya adoptado la decisión de iniciar una investigación, las autoridades evitarán toda publicidad acerca de la solicitud de iniciación de una investigación. No obstante, después de recibir una solicitud debidamente documentada y antes de proceder a iniciar la investigación, las autoridades lo notificarán al gobierno del Miembro exportador interesado”.

la existencia de la solicitud debidamente documentada de iniciación del examen, antes de proceder a iniciar el mismo. En el caso de revisión de derecho compensatorio, la autoridad investigadora deberá ofrecer al gobierno de la parte exportadora la celebración de consultas antes de la iniciación de dicho examen y en el curso del examen.

El artículo 11 aborda el tema del aviso público y de la explicación de las determinaciones, fijando una obligación a cargo de la autoridad investigadora de notificar al gobierno de la parte exportadora que se ha recibido una solicitud de inicio de investigación debidamente documentada al menos con ocho días de anticipación a la fecha en que se declare formalmente el inicio de la investigación. Dicha notificación deberá ser enviada a través de la representación diplomática de la parte exportadora, y deberá contener:

- a. Información que permita identificar el producto objeto de la solicitud de investigación,
- b. El periodo de investigación propuesto en la solicitud,
- c. El país o países objeto de la misma,
- d. La fecha de presentación de la solicitud, y
- e. Los datos que permitan identificar a los productores nacionales solicitantes, a los importadores y a los productores y/o exportadores extranjeros de los que se tenga conocimiento.

Hay una obligación de evitar toda publicidad acerca de la solicitud de iniciación de una investigación por parte de la autoridad investigadora. En particular, se prohíbe realizar audiencias previas a la declaración formal de inicio de una investigación. En la determinación de iniciación y/o en el aviso público deberá señalarse el análisis realizado sobre la exactitud e idoneidad de la información y pruebas presentadas para acreditar la posible existencia del *dumping* o subvención, del daño y la relación causal.

La publicación de las determinaciones preliminares deberá contener lo siguiente:

1. Nombre(s) del o de los productor(es) nacionales del producto similar que presentaron la solicitud, nombre(s) de otros productores nacionales del producto similar y nombre(s) del o de los importador(es), y del o de los exportador(es) y el o los productor(es) extranjeros del producto sujeto a investigación que comparecieron después de la iniciación de la investigación.
2. Información relativa a los antecedentes del procedimiento de investigación, con inclusión de la fecha en que se recibió la solicitud, la fecha en que la solicitud fue aceptada por estar debidamente documentada y la fecha de iniciación, según la práctica de cada parte.
3. Descripción del producto objeto de investigación al que se aplica la determinación preliminar con indicación de su clasificación a efectos aduaneros y del o de los países de origen o exportación.
4. Información relativa al producto similar y la rama de producción nacional, con inclusión de información sobre cualquier exclusión de productores a los efectos de la definición de la rama de producción nacional y de la determinación preliminar de la existencia de daño.
5. Información relativa al mercado interno del producto y una descripción del mercado internacional del producto.
6. Periodos de recopilación de datos para el análisis preliminar del *dumping* y del daño, y una explicación de la elección de tales períodos, cuando proceda.
7. Información relativa a la estimación del margen de *dumping*, con inclusión de la información sobre el cálculo del valor normal, el precio de exportación y la comparación de los valores normales con los precios de exportación, los márgenes de *dumping* establecidos y en su caso la metodología utilizada en el muestreo sobre una base suficiente.

cientemente detallada, así como la justificación de la selección de la muestra.

8. Información relativa a la evaluación del daño, con inclusión de la información concerniente a los efectos de las importaciones objeto de *dumping* en el volumen y el precio del producto similar en el mercado interno, la repercusión de las importaciones en cuestión sobre la rama de producción nacional y, si procede, la evaluación de los criterios de acumulación.
9. Información relativa a la evaluación preliminar de la relación causal entre las importaciones objeto de *dumping* y el daño, con inclusión del examen de cualesquiera otros factores distintos de las importaciones objeto de *dumping* que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional.
10. Información relativa a la verificación, de haberse realizado.
11. Información relativa a la continuación de la investigación con inclusión, entre otras cuestiones, de los plazos establecidos para la presentación de ulteriores comunicaciones, información, argumentos y pruebas, la celebración de audiencias, prescripciones en materia de compromisos, en caso de ofrecerse, y nombre, dirección, números de teléfono, fax y correo electrónico del funcionario encargado por parte de la autoridad investigadora.

La autoridad investigadora deberá celebrar reuniones técnicas de información a solicitud de cualesquiera de las partes interesadas para explicarles la metodología utilizada para determinar los márgenes de *dumping* y los cálculos de las subvenciones, así como el daño y los argumentos de causalidad, con información de la propia empresa, para lo cual la autoridad investigadora protegerá debidamente la información confidencial.<sup>56</sup>

<sup>56</sup> El plazo para solicitar la celebración de dichas reuniones deberá ser dentro de los ocho días siguientes a la publicación del aviso público de la determinación preliminar o definitiva.

El artículo 12 se refiere a los países en desarrollo, a los cuales se protege al señalarse que el país parte que decida aplicar una medida provisional o definitiva en contra de productos originarios de países parte en desarrollo deberán hacerlo inferior al margen de *dumping* o a la cuantía de la subvención, si ese derecho inferior es suficiente para eliminar el daño a la rama de producción nacional.

Una vez adoptada una determinación preliminar positiva de la existencia del *dumping* o de la subvención, del daño y de su relación causal, y cuando menos veinte días antes del establecimiento del derecho *antidumping* o compensatorio definitivo, la autoridad investigadora deberá comunicar por escrito a los exportadores de la posibilidad de celebrar voluntariamente compromisos de precios y la forma en que pudieren revisar sus precios o pongan fin a las exportaciones a la zona en cuestión a precios de *dumping* o de subvención, de modo que las autoridades queden convencidas de que se elimina el efecto perjudicial del *dumping* o de la subvención y, además en el caso de subvenciones, se dará oportunidad al gobierno de la parte exportadora para que elimine o limite la subvención; o bien cualquier otra alternativa que propongan los exportadores o el gobierno de la parte exportadora que sea aceptable para la autoridad investigadora. Los aumentos de precios estipulados en dichos compromisos no serán superiores a lo necesario para compensar el margen de *dumping* o la cuantía de la subvención. Los aumentos de precios serán inferiores al margen de *dumping* o la cuantía de la subvención si así basta para eliminar el daño a la rama de producción nacional.

Se considerará en estos casos *de minimis* el margen de *dumping* de las exportaciones provenientes de países en desarrollo cuando éste sea inferior al 5% expresado como porcentaje del precio de exportación, así como se considerará insignificante el volumen de las importaciones objeto de *dumping* o subvencionadas provenientes de países en desarrollo, cuando se establezca que las procedentes u originarias de un determinado país en

desarrollo representan menos del 7% de las importaciones del producto similar de la parte importadora, salvo que los países en desarrollo que individualmente representen menos del 7% de las importaciones del producto similar en la parte importadora representen en conjunto más del 15% de esas importaciones. El daño se considerará insignificante si el volumen de las importaciones objeto de *dumping* provenientes de países en desarrollo representa menos de un porcentaje, que está por acordarse por las partes, del mercado interno del país importador.

En el artículo 13 se establece un Comité Conjunto en materia *antidumping* o sobre subvenciones, que estará compuesto de representantes de cada una de las partes.

El Comité Conjunto deberá elegir a un presidente, el cual durará en el cargo dos años y reunirse por lo menos dos veces al año, y/o cuando así lo estime necesario, para revisar la información y documentación que las partes le provean de conformidad con el artículo 13. Le corresponde la recepción, control y revisión de los documentos que las partes presenten, de conformidad con las obligaciones siguientes:

1. Cada parte deberá notificar al Comité Conjunto:
  - i) los datos de la autoridad competente para iniciar y llevar a cabo las investigaciones *antidumping* o sobre subvenciones, entre otros, nombre de la autoridad y su titular, domicilio, teléfono, fax y correo electrónico, así como los cambios que se susciten;
  - ii) la legislación interna aplicable a los procedimientos que rigen la iniciación y desarrollo de las investigaciones *antidumping* y sobre subvenciones, y
  - iii) las reformas a dicha legislación.
2. Notificar sin demora al Comité Conjunto todas las medidas preliminares o definitivas *antidumping* o compensatorias que adopten, incluidas las prórrogas o continuación, eliminación o revocación de las medidas; la iniciación de investigaciones, desechamiento y desistimiento de las mismas; las

revisiones anuales y quinquenales, y procedimientos contra la elusión de medidas *antidumping* o compensatorias que realicen.

3. Durante los meses de enero y julio de cada año, presentar informes semestrales sobre las medidas o investigaciones antes mencionadas hayan realizado durante los seis meses precedentes. Los informes semestrales se presentarán conforme al formato que las mismas partes aprueben.

El artículo 14 es interesante, pues establece la posibilidad de un procedimiento de consultas y de solución de controversias en materia de *antidumping*.

Cualquier controversia que surja entre las partes en relación con la interpretación o aplicación del capítulo sobre subsidios, *antidumping* y derechos compensatorios se resolverá conforme a los procedimientos establecidos en el capítulo sobre solución de controversias del Acuerdo del ALCA.

Tan pronto como sea posible luego de aceptada una solicitud realizada en virtud del artículo 5 del Acuerdo *Antidumping*, y en todo caso antes del inicio de una investigación, las partes cuyo producto pueda ser objeto de dicha investigación serán invitadas a celebrar consultas dirigidas a aclarar la situación relacionada con las materias a que se refiere el párrafo 2 del artículo 5 del Acuerdo *Antidumping* y a alcanzar una solución mutuamente convenida.

Durante el periodo objeto de investigación, las partes cuyo producto sea objeto de la investigación recibirán una oportunidad razonable para continuar las consultas, con miras a aclarar los hechos y a alcanzar una solución mutuamente convenida. Sin perjuicio de la obligación de brindar una oportunidad razonable para las consultas, las disposiciones relativas a las consultas no pretenden evitar que las autoridades de una parte procedan con celeridad a iniciar una investigación, llegar a determinaciones preliminares o finales, sean éstas positivas o negativas, o que apliquen medidas preliminares o definitivas.

Se obliga a las partes a que cuando tengan intenciones de iniciar una investigación o ya la hayan iniciado permitan, previa solicitud, a la parte o las partes cuyos productos sean objeto de la investigación, acceso a pruebas no confidenciales, incluido el resumen no confidencial de los datos confidenciales que se utilicen para iniciar o conducir las investigaciones.

Las partes se comprometen además a examinar las representaciones que formule otra parte con respecto a una solicitud de acción *antidumping* en nombre de dicho miembro y de brindar oportunidades adecuadas para la celebración de consultas sobre dichas representaciones.

Como ya mencionamos anteriormente, se establece la posibilidad de que a los tres años de entrado en vigor este Acuerdo, las partes revisen la factibilidad de establecer un mecanismo binacional y/o intrasubregional que sustituya los procedimientos o tribunales judiciales, arbitrales o administrativos, a efectos de la pronta revisión de las acciones administrativas relacionadas con determinaciones finales y revisiones de determinaciones. Lamentablemente, está por verse que se logre un mecanismo como el del capítulo XIX del TLCAN, sobre todo si tenemos en cuenta que no se ha repetido en ningún otro acuerdo.

En este caso, en concordancia con lo establecido en el capítulo XIX del TLCAN, la parte que pretenda llevar a cabo reformas a su legislación interna en materia *antidumping* o sobre subvenciones deberá, previa solicitud por escrito de otra parte, celebrar consultas, en las que se resolverán los cuestionamientos planteados en relación con dichas reformas, a fin de esclarecer si éstas son o no contrarias a lo establecido en este capítulo, si bien se clara que las consultas no serán obstáculo para la aprobación de las reformas legislativas.

Si con motivo de investigaciones *antidumping* o sobre subvenciones, la parte exportadora considera que la autoridad investigadora de la parte importadora adoptó medidas *antidumping* o compensatorias provisionales o definitivas en contravención de las disposiciones contenidas en el capítulo sobre subsidios, *an-*

*tidumping* y derechos compensatorios, la parte importadora estará obligada a brindar oportunidades adecuadas para la celebración de consultas al respecto, previa solicitud por escrito que le formule la parte exportadora. En caso de no llegarse a una solución mutuamente satisfactoria en las consultas a que nos hemos referido, la parte exportadora podrá solicitar que las diferencias se resuelvan conforme al mecanismo de solución de controversias previsto en el ALCA.

Se establece que las controversias que se pudieran suscitar en materia de prácticas desleales de comercio internacional sólo podrán resolverse, a elección de la parte reclamante, ante uno de los mecanismos de solución de controversias internacional previstos en los acuerdos y tratados comerciales en los que tanto el Estado importador como el exportador sean parte. El mecanismo de solución de controversias seleccionado será excluyente de los otros. Ésta es una disposición que busca evitar el absurdo producido en el caso del jarabe de maíz de alta fructosa, que como ya mencionamos en otro lugar se ventiló ante un panel del capítulo XIX del TLCAN y ante el mecanismo de solución de diferencias de la OMC.

Cuando un mecanismo de solución de controversias previsto en el ALCA determine que una medida *antidumping* o compensatoria es incompatible con el mismo, se podrá recomendar a la parte importadora la forma y el tiempo en que deberá poner su medida en conformidad. Si en cumplimiento de la decisión de un mecanismo de impugnación, un derecho *antidumping* o compensatorio disminuya o se elimine, la parte importadora deberá proceder con prontitud a devolver, restituir, modificar o cancelar las garantías previamente ofrecidas con sus intereses respectivos.

El artículo 15 se refiere al tema del interés público, y deja en la mesa de discusión cinco posibles redacciones de un posible párrafo 15.1, que se refieren a la necesidad de analizar, por parte de la autoridad investigadora, las posibles consecuencias negativas de la imposición o no de cuotas compensatorias.

El artículo 16 se refiere a la eliminación de las medidas *anti-dumping*, al señalar que, y los transcribimos por su gravedad: “Cuando se establezca la zona de libre comercio y los bienes circulen en los países del ALCA fundamentalmente libres de restricciones, los países renunciarán al uso de medidas *anti-dumping* para el comercio recíproco”.

No queda claro en el texto si se refiere a las establecidas con anterioridad a la entrada en vigor del ALCA o si se trata de una renuncia definitiva a partir del momento en que se hayan cumplido todos los plazos de desgravación arancelaria que se acuerden.

No podemos dejar de lado que las medidas *antidumping* son una herramienta fundamental de defensa de las industrias y producción nacionales, por lo que debemos esperar una aclaración de los términos del artículo 16 del *Borrador*.

El artículo 17 incluye las denominadas “disposiciones finales”, consistentes en que las partes sólo podrán aplicar medidas *antidumping* o compensatorias en cumplimiento estricto de lo establecido en el *Borrador*, mismo que será aplicable, *mutatis mutandis*, a las investigaciones y a los exámenes de medidas existentes iniciados con posterioridad a la fecha de entrada en vigor del ALCA.

Se obliga a cada parte a adoptar todas las acciones y medidas necesarias de carácter general o particular para asegurarse de que, a más tardar en la fecha en que el ALCA entre en vigor, las disposiciones correspondientes de sus leyes, reglamentos, procedimientos y práctica administrativa que se apliquen a las otras partes estén de conformidad con las disposiciones del *Borrador*.

Se deja un artículo sin numerar, correspondiente a las definiciones, incluyéndose la de “información pública”, entendiendo por tal:

- i) La que se haya dado a conocer por cualquier medio de difusión, independientemente de su cobertura, o puesta a disposición del público por la persona que la presenta, o

ésta hubiere otorgado su consentimiento para que un tercero la difunda;

- ii) Los resúmenes de información confidencial;
- iii) La información pública contenida en actas levantadas en la investigación *in situ*;
- iv) Cualquier otra información o datos que tengan el carácter de información pública conforme a la legislación interna de cada parte y otros tratados internacionales.

Finalmente, cabe señalar que ha quedado claro que hay enfrente todavía un largo trecho de negociaciones por recorrer. Será importante seguir de cerca las mismas, máxime cuando se están celebrando en nuestro país.