

## SECRETARIA DE ECONOMIA

**REVISION ante un Panel Binacional conforme al artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte en materia de productos tubulares de región petrolífera procedentes de México.**

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Secretaría de Economía.

### REVISION ANTE UN PANEL BINACIONAL

**CONFORME AL ARTICULO 1904 DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMERICA DEL NORTE  
RESULTADOS FINALES DE LA REVISION POR EXTINCION (SUNSET REVIEW) DE LA RESOLUCION  
EN MATERIA DE PRODUCTOS TUBULARES DE REGION PETROLIFERA PROCEDENTES DE MEXICO**

#### **ANTIDUMPING**

**EXPEDIENTE USA-MEX-2001-1904-03**

#### **DECISION DEL PANEL**

**11 de febrero del 2005**

Sr. Daniel A. Pinkus, Presidente  
Sr. Hernán García Corral  
Sr. Jorge Miranda  
Prof. Daniel G. Partan  
Prof. Ruperto Patiño Manffer

#### **Comparecientes:**

Gregory J. Spak, Richard J. Burke, David P. Houlihan, White & Case, LLP, en representación de Tubos de Acero de México, S.A.

William J. Kovatch, Jr., Elizabeth C. Seastrum, John D. McInerney, en representación del Departamento de Comercio de los Estados Unidos de América.

Roger B. Shagrin, Shagrin Associates, en representación de Maverick Tube Corporation, Ipsco Steel, Inc., Koppel Steel Corporation, Lone Star Steel Company, Newport Steel Corporation y Bellville Corporation.

Robert E. Lighthizer, John J. Mangan, Ellen J. Schneider, Meagher & Flom, LLP en representación de United States Steel, LLC.

#### **TABLA DE CONTENIDOS**

- I. Introducción
- II. Criterio de Revisión del Panel
- III. Marco Legal y Disposiciones de la Revisión por Extinción
- IV. Boletín de Lineamientos por Extinción del Departamento
- V. Inicio de Oficio y de Forma Automática de las Revisiones por Extinción y el Estándar de "Probabilidad" (Likelihood) de la Legislación
- VI. Omisión del Departamento de Considerar "Otros Factores"
- VII. Decisión de Devolución del Panel

#### **Introducción**

Este Panel fue constituido de conformidad con el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) para recibir la solicitud de revisión presentada el 6 de abril de 2001 por Tubos de Acero de México, S.A. (TAMSA). La resolución en cuestión es el resultado final de la revisión de cinco años (revisión por extinción) hecha por el Departamento de Comercio ("Comercio", "el Departamento", o "la Autoridad Investigadora") de la resolución antidumping sobre Productos Tubulares de Región Petrolífera, Procedentes de México. Esta resolución *Productos Tubulares de Región Petrolífera, Procedentes de México; Resultados Finales de la Revisión Por extinción de la Resolución Antidumping*, fue publicada el 9 de marzo del 2001, Pág. 66 del *Federal Register* 14131. La Autoridad Investigadora determinó que "la revocación de la resolución antidumping sobre Productos Tubulares de Región Petrolífera, Procedentes de México hace probable la continuación o repetición de la discriminación de precios" con un margen de 21.70 por ciento *ad valorem*.

El Departamento inició su investigación el 20 de julio de 1994,<sup>1</sup> y publicó su resolución final sobre ventas por debajo del valor normal el 28 de junio de 1995<sup>2</sup>. Comercio encontró un margen promedio ponderado de 23.79 por ciento *ad valorem*. El margen de 23.79% fue calculado con la "mejor información disponible" ("MID") basándose en el uso por parte del Departamento de estados financieros que TAMSA siente que no reflejaron con exactitud sus costos. TAMSA reclamó ante un Panel Binacional del TLCAN el uso de estos datos por parte de Comercio, como fundamento de la resolución del Departamento<sup>3</sup>. Sin embargo, como resultado de la devolución del Panel al Departamento en otros aspectos, el margen de dumping se redujo de 23.79 por ciento a 21.70 por ciento *ad valorem*.

Durante el primer año posterior a la constatación de ventas por debajo del valor normal, TAMSA no envió productos tubulares de región petrolífera a los Estados Unidos. Sin embargo, a partir de ahí, TAMSA sí envió productos tubulares de región petrolífera y solicitó una revisión administrativa para el segundo periodo (del 1 de agosto de 1996 al 31 de julio de 1997), lo que resultó en un margen de dumping de cero por ciento<sup>4</sup>. Las revisiones administrativas de los dos años subsecuentes desembocaron en el mismo resultado para TAMSA, es decir, un margen de cero por ciento<sup>5</sup>.

La Autoridad Investigadora comenzó de manera automática su revisión por extinción de cinco años, la resolución en revisión ante este Panel, el 16 de junio del 2000<sup>6</sup>. Siguiendo los Resultados Preliminares de la Revisión del 30 de octubre del 2000, publicó su Notificación de Resultados Finales el 9 de marzo del 2001<sup>7</sup>. Comercio concluyó que la revocación de la resolución antidumping haría probable la continuación o repetición de la discriminación de precios a un margen de 21.70 por ciento. La Notificación incluía como referencia un Memorandum de fecha 26 de febrero del 2001, de Jeffrey A. May, Director de la Oficina de Política de la Administración de Importaciones, dirigido a Bernard Carreau, quien cubría las labores de Secretario Asistente de la Administración de Importaciones del Departamento de Comercio, que contiene el razonamiento del Departamento para los Resultados Finales<sup>8</sup>.

Los principales puntos presentados por TAMSA se refieren a la interpretación y aplicación de ciertas disposiciones de la *Tariff Act de 1930* en la revisión por extinción del Departamento, y sus reformas, en la determinación de que la revocación de la resolución antidumping haría probable la continuación o repetición de la discriminación de precios. Esto incluye la interpretación y aplicación del término "probable" por parte del Departamento, la decisión del Departamento de no considerar otros factores además de los márgenes previos y posteriores a la resolución y los volúmenes al elaborar su resolución, así como el inicio automático del procedimiento de revisión por extinción por parte del Departamento.

### **Criterio de Revisión del Panel**

La autoridad del Panel se deriva del capítulo 19 del TLCAN. El artículo 1904.1 señala que "cada una de las Partes reemplazará la revisión judicial interna de las resoluciones definitivas sobre cuotas antidumping y compensatorias con la revisión que lleve a cabo un panel binacional". El artículo 1904.2 requiere que un Panel aplique "las leyes, antecedentes legislativos, reglamentos, práctica administrativa y precedentes judiciales pertinentes" en la medida en que un tribunal de la Parte importadora (en este caso, los Estados Unidos) podría basarse en tales documentos para revisar una resolución definitiva de la autoridad investigadora. El criterio de revisión a ser aplicado por dicho tribunal (en este caso la Corte Internacional de Comercio de los Estados Unidos- "CIT" por sus siglas en inglés-) está determinado en la disposición §516a(b)(1)(B)(i) de la *Tariff Act de 1930*<sup>9</sup>, y sus reformas, codificadas en el Código 19 de los Estados Unidos §1516a(b)(1)(B)(i), el

<sup>1</sup> Inicio de la Investigación por Cuotas Antidumping; *Productos Tubulares de Región Petrolífera, procedentes de Argentina, Austria, Italia, Japón, Corea, México, y España*. 59 Federal Register 37962 (20 de julio de 1994).

<sup>2</sup> Resolución Final de Ventas por Debajo del Valor Normal; *Productos Tubulares de Región Petrolífera, Procedentes de México*. 60 Fed. Reg. 33567 (28 de junio de 1995).

<sup>3</sup> En relación con el caso de *Productos Tubulares de Región Petrolífera, Procedentes de México*. Panel Binacional del TLCAN, USA-95-1904-04 (31 de julio de 1996).

<sup>4</sup> *Productos Tubulares de Región Petrolífera, Procedentes de México: Resultados Finales de la Revisión Administrativa por Antidumping*, 64 Fed. Reg. 13962 (23 de marzo de 1999). En esta revisión también se concluyó un margen de cero por ciento para el otro exportador de productos tubulares de región petrolífera de México: Hylsa, S.A. de C.V. ("Hylsa").

<sup>5</sup> *Productos Tubulares de Región Petrolífera, Procedentes de México: Resultados Finales de la Revisión Administrativa por Antidumping*, 65. Fed. Reg. 1593 (11 de enero del 2000), y 66 Fed. Reg. 15832 (21 de marzo del 2001). Hylsa no fue revisada en la primera de estas revisiones, y le fue asignado un margen de 0.79 por ciento en la segunda.

<sup>6</sup> *Notificación de Inicio de las Revisiones de Cinco Años (Por extinción)*, 65 Fed. Reg. 41053 (3 de julio del 2000).

<sup>7</sup> *Productos Tubulares de Región Petrolífera, Procedentes de México: Resultados Finales de la Revisión Por extinción de la Resolución Antidumping*, 66 Fed. Reg. 14131 (9 de marzo del 2001).

<sup>8</sup> *Memorandum de Asuntos y Decisión para la Revisión Por extinción Completa de la Resolución por Cuotas Antidumping de Productos Tubulares de Región Petrolífera, Procedentes de México*; Resultados Finales, 66 Fed. Reg. 14131 (9 de marzo del 2001).

<sup>9</sup> De aquí en adelante las referencias a las disposiciones de la *Tariff Act de 1930*, y sus reformas, son citadas con la codificación de las disposiciones legales en el Título 19 del Código de los Estados Unidos.

cual señala que el tribunal revisor “deberá considerar ilegal cualquier resolución, determinación o conclusión, al encontrar [...] que no se encuentra debidamente fundada en evidencias sustanciales en el expediente, o de otra manera, en contradicción con la ley”. Bajo este criterio, el tribunal (en este caso, el Panel) no se está comprometiendo en una revisión *de novo*, y limita su revisión al expediente administrativo.

Al revisar la interpretación de las disposiciones, el Panel sigue el enfoque de dos fases establecido por la Suprema Corte en el caso de *Chevron, U.S.A. Inc. v. Natural Resources Defense Council Inc.*, 467 U.S. 837 (1984). Cuando se revisa la interpretación hecha por una agencia a una disposición administrada por ella, el panel es enfrentado a dos cuestiones:

Primero ... si el Congreso se ha pronunciado directamente sobre el asunto preciso en cuestión. Si la intención del Congreso es clara, ese es el final del asunto para el [panel], y la agencia debe dar efecto a la intención ambiguamente expresada por el Congreso. Pero, si de alguna manera [el panel] determina que el Congreso no se ha pronunciado expresamente sobre el asunto preciso en cuestión, el [panel] no impone simplemente su propia construcción de la disposición, si fuese necesario ante la ausencia de una interpretación administrativa. En cambio, si la disposición es silenciosa o ambigua con relación a un punto específico, la cuestión para el [panel] es si la interpretación de la agencia se basa en una construcción permisible de la disposición *Id.* págs. 842-43.

La interpretación de una agencia a una disposición debe ser sostenida si es “suficientemente razonable”, aun si no es “la única construcción razonable o si la que el tribunal adoptaría tiene la cuestión inicial surgida en un procedimiento judicial.” *American Lamb Co. v. United States*, 785 F.2d 994, 1001 (Fed. Cir. 1986).

El Tribunal de Apelaciones de los Estados Unidos para el Circuito Federal ha sostenido que las interpretaciones a las disposiciones hechas por Comercio, enunciadas en una resolución administrativa tienen el “derecho de deferencia bajo el caso *Chevron*.” *Pesquera Mares Australes Ltda. v. United States*, 266 F.3d 1372, 1382 (Fed. Cir. 2001). Y que las disposiciones del Departamento, adoptadas de conformidad con la notificación y comentarios legislativos también tienen el derecho a un gran nivel de deferencia. *Ver Koyo Seiko Co. v. United States*, 258 F. 3d 1340, 1347 (Fed. Cir. 2001).

No obstante, un panel debe “asegurarse que la agencia ha dado una consideración razonable a todos los hechos materiales y argumentos” y que Comercio ha explicado cómo se relacionan sus conclusiones legales con los hechos en el expediente. *Greater Boston Television Corp. v. FCC*, 444 F.2d 841, 851 (D.C. Cir. 1970), 403 U.S. 923 (1971). La agencia debe “examinar los datos relevantes y elaborar una explicación satisfactoria de sus actos, incluyendo la relación racional entre los hechos encontrados y las decisiones tomadas”. *Avesta AB v. United States*, 724 F.Supp. 974, 978 (CIT 1989) (citando *Motor Vehicle Mfrs. Ass'n v. State Farm Mut. Auto Ins. Co.*, 463 U.S. 29, 43 (1983)), *aff'd*, 914 F.2d 233 (Fed. Cir. 1990), *cert. negado*, 403 U.S. 1308 (1991).

Adicionalmente, cuando una agencia requiere llenar los vacíos en una disposición, ésta debe actuar de manera consistente con el propósito subyacente de la ley que es administrada. Un panel revisor debe “rechazar construcciones administrativas, sean allegadas por adjudicación o al legislar, que sean inconsistentes con el mandato legal o que frustren la política del Congreso para su implementación”. *Hoescht Aktiengesellschaft v. Quigg*, 917 F.2d 522 (Fed. Cir. 1990) (citando *Ethicon Inc. v. Quigg*, 849 U.S. 1422, 1425 (Fed. Cir. 1988)), y *FEC v. Democratic Senatorial Campaign Comm.*, 454 U.S. 27, 32 (1981)).

### **Marco Legal y Disposiciones de las Revisiones por Extinción**

Iniciamos con una breve revisión del marco legislativo y de las disposiciones del Departamento relacionadas con las revisiones por extinción, en tanto sean relevantes para los asuntos planteados en este caso. La revisión por extinción fue llevada a cabo por el Departamento de conformidad con el Título 19 del Código de los Estados Unidos §1675(c), denominada “Revisión de cinco años”. La disposición indica, en partes relevantes, que cinco años después de la publicación de una resolución antidumping:

#### **En general**

[L]a autoridad administrativa (el Departamento de Comercio) [...] deberá conducir una revisión que determine, de conformidad con la (sección 1675a de este título), si la revocación de la [...] resolución de cuotas antidumping [...] haría probable la continuación o repetición de la discriminación de precios [...]

Aún más, el **Título 19 del Código de los Estados Unidos §1675(d)(2)** indica en parte que:

En este caso de revisión conducida bajo la subsección (c) de esta sección, la autoridad administrativa deberá revocar [...] una resolución de cuotas antidumping o conclusiones [...] a menos que:

la autoridad administrativa llegue a la determinación de que sería probable que la discriminación de precios [...] continúe o se repita [...]

El **Título 19 del Código de los Estados Unidos §1675a(c)**, denominado "**Determinación de la probabilidad de continuación o repetición de la discriminación de precios**", señala en partes relevantes que:

#### **(1) En general**

En una revisión conducida bajo la sección 1675(c) de este título, la autoridad administrativa deberá determinar si la revocación de una resolución antidumping [...] haría probable la continuación o repetición de las ventas del producto investigado, por debajo del valor normal. La autoridad administrativa deberá considerar:

(A) el promedio ponderado de los márgenes de dumping determinados en la investigación y subsecuentes revisiones, y

(B) el volumen de las importaciones del producto investigado durante el periodo anterior y posterior a la emisión de la resolución antidumping [...]

#### **(2) Consideración de otros factores**

Si se demuestra una buena causa, la autoridad administrativa deberá también considerar otros precios, costos, mercado, o factores económicos que sean relevantes.

[...]

#### **Regla especial**

(A) Tratamiento de márgenes de cero o *de minimis*. El margen de dumping descrito en el párrafo (1)(A) que es de cero o *de minimis*, no deberá por sí mismo requerir que la autoridad administrativa determine que la revocación de una resolución antidumping [...] haría probable la continuación o repetición de las ventas del producto investigado, por debajo del valor normal.

Las disposiciones de la revisión por extinción del Título 19 del Código de los Estados Unidos §1675a(c), citadas arriba, señalan cuatro criterios, de los cuales tres son particularmente relevantes para la presente apelación. En cada una de estas disposiciones el Congreso instruyó a la autoridad administrativa (en este caso el Departamento de Comercio) a conducir revisiones por extinción de conformidad con un criterio legal específico. En otras palabras, cada uno de los cuatro criterios expresa, en efecto, la intención específica del Congreso en relación con un aspecto del proceso de revisión por extinción. De acuerdo con el criterio establecido en el caso *Chevron*, tanto el Panel como el Departamento, deben dar efecto a la clara intención expresada por el Congreso.

Primero, al determinar si es "probable" que la discriminación de precios continúe o se repita cuando se revoque la resolución antidumping, el Departamento debe considerar dos factores establecidos: "el promedio ponderado de los márgenes de dumping" y "el volumen de las importaciones". *Título 19 del Código de los Estados Unidos §1675a(c)(1)(A) & (1)(B)*. Segundo, el Departamento también debe considerar "otros precios, costos, mercados o factores económicos" que "sean relevantes" "si se demuestra una buena causa". *Título 19 del Código de los Estados Unidos §1675a(c)(2)*. Tercero, un margen de cero no lleva por sí mismo que el Departamento determine que "no sería probable que la revocación de una resolución antidumping dé lugar a la continuación o repetición de la discriminación de precios". *Título 19 del Código de los Estados Unidos §1675a(c)(4)* (énfasis añadido). Y, cuarto, el Departamento debe "revocar" una resolución antidumping, "a menos que" el Departamento determine que "sería probable que la discriminación de precios continúe o se repita". *Título 19 del Código de los Estados Unidos §1675(d)(2)*.

Adicionalmente a las disposiciones del Título 19, el Panel debe conceder efecto a los términos de la Declaración de Acción Administrativa (SAA, por sus siglas en inglés)<sup>10</sup>. La SAA otorga guías específicas a Comercio acerca de cómo debe interpretar los factores en los que, bajo la disposición, debe considerar llevar a cabo una revisión por extinción. De conformidad con la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay (URAA, por sus siglas en inglés)<sup>11</sup>, la cual adopta las enmiendas a la legislación estadounidense existente en materia de comercio, y específicamente “aprueba” a la SAA, las decisiones de la SAA son interpretaciones de la disposición aprobadas por el Congreso. La Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay, *URAA §102(d), Título 19 del Código de los Estados Unidos §3512(d)*, indica que la SAA “debe ser considerada como una expresión de autoridad por los Estados Unidos en relación con la interpretación y aplicación tanto de los Acuerdos de la Ronda Uruguay, como de esta Ley en cualquier procedimiento judicial, en el que surja cualquier cuestión relacionada con dicha aplicación o interpretación”. De acuerdo con ello, el Panel y el Departamento deben interpretar y aplicar las disposiciones relevantes de la legislación, a la luz de las interpretaciones de autoridad expresadas en la SAA.

Relacionado con las revisiones por extinción, la SAA establece que:

[La] disminución de los volúmenes de importación, acompañada de la continua existencia de los márgenes de dumping después de la emisión de una resolución, puede ser un fuerte indicativo de que ante la ausencia de una resolución, la discriminación de precios podría continuar, porque la evidencia podría indicar que el exportador necesita condiciones de discriminación de precios para vender volúmenes de preventa<sup>12</sup>.

Aún más, la SAA agrega que:

La Administración opina que la existencia de márgenes de dumping después de la resolución o el cese de las importaciones después de la misma, es altamente probatorio de la probabilidad de la continuación o repetición de la discriminación de precios. Si las empresas continúan discriminando con la disciplina de una resolución presente, es razonable asumir que la discriminación de precios continuaría si la disciplina fuera eliminada. Si las importaciones cesan después de que la resolución es emitida, es razonable asumir que los exportadores no podrían vender en los Estados Unidos sin discriminar, y así, para reingresar al mercado estadounidense, tendrían que reanudar la discriminación de precios.

La nueva sección 752(c)(2) [*Título 19 del Código de los Estados Unidos §1675a(c)(2)*] establece que cuando se demuestre una buena causa, Comercio también deberá considerar otra información relacionada con precios, costos, mercados o factores económicos que sean relevantes. Tales factores pueden incluir el mercado común de productores extranjeros sujetos a un procedimiento antidumping; fluctuaciones en el tipo de cambio de la moneda [...] y cualquier antecedente de ventas por debajo del costo de producción [*inter alia*]. En la práctica esto permitirá a las partes interesadas presentar información que indique que los patrones observados en relación con los márgenes de dumping y los volúmenes de importación no son necesariamente indicativos de la probabilidad de la existencia de discriminación de precios. La lista de factores es ilustrativa, y la intención de la Administración es que Comercio analice dicha información en una base de caso por caso.

Bajo la nueva sección 752(c)(4) [*Título 19 del Código de los Estados Unidos §1675a(c)(4)*], la existencia de márgenes de dumping de cero o *de minimis* en cualquier momento en que la resolución antidumping esté vigente no requiere por sí mismo que Comercio determine que no hay probabilidad de que la discriminación de precios continúe o se repita. Los exportadores pueden haber cesado la discriminación de precios por la existencia de la resolución [...] Por consiguiente, la presente ausencia de discriminación de precios no es necesariamente indicativa de cómo se comportarán los exportadores ante la ausencia de la resolución<sup>13</sup>.

Consideradas juntas, la SAA y la legislación señalan lineamientos específicos para la conducción de las revisiones por extinción. En relación con los dos principales factores citados arriba: “promedio ponderado de los márgenes de dumping” y “volúmenes de importación”, la SAA explica que si la discriminación de precios continúa o si las importaciones cesan después de una resolución antidumping “es razonable asumir que los exportadores no podrían vender en los Estados Unidos sin discriminar.” Sin embargo, tal suposición no es más que una presunción, y no debe considerarse concluyente.

<sup>10</sup> Tanto el Reporte de la Cámara de Representantes (House Report) No. 103-826, como la Declaración de Acción Administrativa están publicados en el *U.S. Code Cong. & Adm. News*, de 1994, parte 6, Págs. 3773 y 4040, *et seq.* La SAA también aparece en *H.R. Doc. No. 103-316, Vol. 1, en Pág. 656 et seq. (1994)*. Partes de la SAA son citadas de su publicación en *H.R. Doc. No. 103-316, Vol. 1*.

<sup>11</sup> Pub. L. 103-465, 108 Stat. 4809 (1994), codificado en el Título 19 del Código de los Estados Unidos. Ver Título 19 del Código de los Estados Unidos §3501.

<sup>12</sup> SAA, H.R. Doc. No. 103-316, Vol. 1, en 889 (1994); *U.S. Code Cong. & Adm. News* de 1994, parte 6, Pág. 4213. Ver también H.R. Rep. No. 103-826, Vol. 1, en 63, y S. Rep. No. 103-412, en 52 (1994).

<sup>13</sup> SAA, H.R. Doc. No. 103-316, Vol. 1, en 890 (1994); *U.S. Code Cong. & Adm. News* de 1994, parte 6, Pág. 4214. Ver también H.R. Rep. No. 103-826, Vol. 1, en 63; y S. Rep. No. 103-412, en 52 (1994).

Aún más, en relación con los “otros factores” que el Departamento también debe considerar cuando sean relevantes, la SAA establece que dichos factores “pueden incluir [...] fluctuaciones en el tipo de cambio de la moneda [...] y cualquier antecedente de ventas por debajo del costo de producción”. En virtud de la disposición de la SAA, los factores especificados pueden ser “relevantes” y por consiguiente deben ser considerados por el Departamento.

Sin embargo, la SAA también especifica que el Departamento debe proceder sobre bases de caso por caso: “Comercio analizará (otro factor relevante) información” presentada por las partes interesadas “sobre una base de caso por caso.” Finalmente, la SAA no especifica si la extensión en la consideración del Departamento de dichos “otros factores” debe involucrar una investigación o requerimientos de información que vayan más allá del análisis de la información específica presentada por las partes interesadas. En este aspecto, la combinación de la legislación y de la SAA es insuficiente al no expresar la intención específica del Congreso.

Por lo tanto, la SAA deja claro que la revisión por extinción del Departamento no está confinada a los factores principales, es decir, “el promedio ponderado de los márgenes de dumping” y “el volumen de las importaciones”. Y, de acuerdo con la SAA, el alcance en la aplicación de la información de “otros factores” referida en la legislación tiene la intención de “permitir a las partes interesadas la presentación de información que indique que los patrones observados en relación con los márgenes de dumping y los volúmenes de importación no son necesariamente indicativos de que exista la probabilidad de una discriminación de precios.”

Para citar la decisión de la Suprema Corte en el caso *Chevron*<sup>14</sup> aplicada a las revisiones por extinción, en el sentido de que la combinación de la legislación y la SAA indican una “inequívocamente expresada intención del Congreso”, “que es el fin del asunto”; tanto el Panel como el Departamento deben dar efecto a la intención del Congreso. Por consiguiente cuando vemos los argumentos de TAMSA acerca de “otros factores”, tanto el Panel como el Departamento nos regiremos por la “inequívoca intención” del Congreso, tal como se ha expresado en las decisiones arriba citadas. En donde exista ambigüedad, el Panel deberá asegurarse de que las acciones del Departamento sean consistentes con los propósitos subyacentes de la ley.

Las Reglas sobre Revisiones por Extinción del Departamento 19 C.F.R. §351.218, especifican con considerable detalle los procedimientos a seguirse en una revisión por extinción. Sin embargo, a excepción de las disposiciones que rigen la “respuesta sustantiva a una notificación de inicio” de una parte interesada en una revisión por extinción, las Reglas sobre Revisiones por Extinción no son relevantes para los argumentos presentados en esta apelación. Las disposiciones sobre las “respuestas sustantivas” 19 C.F.R. §351.218(d)(3), señalan con detalle la información solicitada a las “partes interesadas” (*subpárrafos (ii) y (iii)*); éstas también permiten a las “partes interesadas” presentar “información adicional o evidencias que demuestren una buena causa” (*subpárrafo (iv)*) para que el Departamento considere los “otros factores” referidos en el Código 19 de los Estados Unidos §1675a(c)(2), arriba citados. La formulación de la “respuesta sustantiva” de TAMSA “y la aplicación de las disposiciones de las Reglas sobre Revisiones Por extinción se discuten a continuación.

#### IV. Boletín de Lineamientos por Extinción del Departamento

En 1998, el Departamento de Comercio emitió un “Boletín de Lineamientos”, en el cual el Departamento proponía “Lineamientos relacionadas con la conducción de las revisiones de cinco años -por extinción- (en inglés “sunset reviews”) de resoluciones por cuotas compensatorias antidumping y por subvenciones<sup>15</sup>. El Boletín de Lineamientos por Extinción del Departamento cita los estándares legales del Código 19 de los Estados Unidos §1675a(c) y las disposiciones de la SAA arriba citadas. El Boletín señala, en parte, que:

El Departamento normalmente determinará que la revocación de una resolución antidumping [...] haría probable la continuación o repetición de la discriminación de precios, cuando:

- (a) la discriminación de precios continúe a un nivel superior a *de minimis* después de la emisión de la resolución [...];
- (b) las importaciones del producto investigado cesen después de la emisión de la resolución [...]; o
- (c) la discriminación de precios fue eliminada después de la emisión de la resolución [...], y los volúmenes de importación del producto investigado disminuyeron significativamente<sup>16</sup>.

<sup>14</sup> *Chevron, U.S.A. Inc. v. Natural Resources Defense Council Inc.*, 467 U.S. 837, 842-43 (1984).

<sup>15</sup> Departamento de Comercio (DOC) Administración Internacional de Comercio (ITA), “Lineamientos relacionados con la conducción de las revisiones de cinco años (por extinción)” de resoluciones por cuotas compensatorias antidumping y por subvenciones”, 63 Fed. Reg. 18871-77 (16 de abril de 1998) (de aquí en adelante citado como el “Boletín de Lineamientos por Extinción”).

<sup>16</sup> Boletín de Lineamientos por Extinción, 63 Fed. Reg. en 18872.

En relación con los “otros factores” relevantes, el Departamento también debe considerar “si el Departamento determina que se ha demostrado una buena causa”, el Boletín de Lineamientos por Extinción establece que:

El Departamento considerará otros factores en las revisiones por extinción por antidumping, si el Departamento determina que existe una buena causa para considerar dichos factores adicionales. La carga de presentar la información o evidencia que garantizará la consideración de los otros factores en cuestión, es de la parte interesada<sup>17</sup>.

El Boletín de Lineamientos por Extinción fue publicado en el *Federal Register* “para comentarios”. La presentación del Departamento estableció que: “Los lineamientos propuestos tienen la intención de complementar la legislación aplicable y las disposiciones legales, dando lineamientos para los asuntos metodológicos o analíticos que no han sido expresamente cubiertos por la legislación y las reglas.” El texto publicado en 1998 se encuentra vigente actualmente.<sup>18</sup>

El Boletín de Lineamientos por Extinción establece tres factores primarios que reflejan la preocupación de la legislación y de la SAA en relación con los volúmenes de importación en el periodo siguiente a la emisión de una resolución antidumping. De conformidad con el Boletín, el descubrimiento de uno o más de estos tres factores, “normalmente” llevará al Departamento a determinar que la “revocación de una resolución antidumping hace probable la continuación o repetición de la discriminación de precios”.

Los tres factores son: (a) que la discriminación de precios continúe, (b) que las importaciones disminuyan, o (c) que los volúmenes de importación disminuyan significativamente. El Boletín de Lineamientos por Extinción también señala que cuando el Departamento “determine que existe una buena causa”, el Departamento considerará otros factores, pero establece que las partes interesadas tienen “la carga [...] de presentar la información o evidencia que garantizará la consideración” de dichos factores adicionales.

La disposición posterior indica aspectos -cargas de producción y de persuasión- que no han sido directamente tratadas por el Congreso. Respecto a este asunto, el caso *Chevron* instruye que “la cuestión para el tribunal (en este caso el Panel) es si la interpretación de la agencia se basa en una construcción permisible de la legislación.”<sup>19</sup> Los asuntos relacionados con las cargas de producción y de persuasión son abordados en la Parte VI, *infra*.

#### **V. Inicio de oficio y de forma automática de las revisiones por extinción y el estándar de “probabilidad” (“likelihood”) de la legislación**

Iniciamos con dos puntos de partida que pueden ser presentados de manera breve. Primero, TAMSA afirmó que el inicio de oficio, y de forma automática de las revisiones por extinción por parte del Departamento, fue inconsistente con las obligaciones internacionales de los Estados Unidos de conformidad con el Acuerdo Antidumping de la Organización Mundial de Comercio (OMC).<sup>20</sup> Segundo, TAMSA argumentó que el Departamento malinterpretó el término jurídico “probable” en su determinación de que la revocación de la resolución de cuotas antidumping haría “probable la continuación o repetición de la discriminación de precios”.<sup>21</sup>

En relación con el inicio de oficio, de manera automática de las revisiones de cinco años por extinción, TAMSA argumentó inicialmente que el inicio de oficio automático es inconsistente con el Acuerdo Antidumping de la OMC, porque el Acuerdo de la OMC genera la presunción de que una resolución antidumping terminará después de un periodo de cinco años. En contraste, de acuerdo con TAMSA, la práctica de los Estados Unidos de revisar automáticamente coloca la carga de la prueba en el exportador, para demostrar por qué debería darse por terminada la resolución. Sin embargo, TAMSA posteriormente abandonó este argumento durante la Audiencia ante el Panel, explicando que el Organismo de Apelación de la OMC había decidido que el inicio de oficio automático no es inconsistente con el Acuerdo Antidumping de la OMC.<sup>22</sup>

<sup>17</sup> *Idem* en 18874.

<sup>18</sup> Durante la Audiencia ante el Panel, el representante legal del Departamento afirmó que el Departamento no ha elaborado respuesta alguna a los comentarios recibidos, y que tampoco ha alterado el texto del Boletín de Lineamientos por Extinción de 1998. *Transcripción de la audiencia*, Pág. 122. Los lineamientos establecidos en el Boletín son aplicados en el proceso de toma de decisiones del Departamento, pero el Boletín no tiene el estatus formal de un reglamento del Departamento.

<sup>19</sup> *Chevron, U.S.A. Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc.*, 467 U.S. 837, 43 (1984).

<sup>20</sup> Organización Mundial de Comercio, Acuerdo de Implementación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (de aquí en adelante “Acuerdo Antidumping”).

<sup>21</sup> Esta disposición del Código 19 de los Estados Unidos §1675a(c)(1) es referida de aquí en adelante como la “determinación de probabilidad” del Departamento.

<sup>22</sup> Transcripción de la Audiencia. Págs. 46 y 47; ver Reporte del Organismo de Apelación de la OMC en el caso *United States-Countervailing Duties on Certain Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Germany, WT/DS213/AB/R* (adoptado el 19 de diciembre de 2002).

Además, el Código 19 de los Estados Unidos §1675(c)(1) establece simplemente que el Departamento “deberá conducir” dichas revisiones en intervalos de cinco años. La Declaración de Acción Administrativa (SAA) es aún más explícita. La SAA indica que la sección citada de la disposición “prevé el inicio de oficio de las revisiones de cinco años por Comercio”.<sup>23</sup> En virtud de que estas disposiciones plasman la intención explícita del Congreso, el Panel debe desechar el argumento de TAMSA acerca del inicio de oficio, y confirmar la acción del Departamento. Ver la decisión de la Suprema Corte en el caso *Chevron*, citada en nuestra discusión acerca del criterio de revisión del Panel, Parte II, *supra*.

En cuanto a la determinación legal de “probabilidad”, la legislación ordena al Departamento determinar si “la revocación de la [...] resolución de cuotas antidumping [...] haría probable la continuación o repetición de la discriminación de precios.” *Código 19 de los Estados Unidos §1675(c)(1)* (énfasis añadido); ver también §1675a(c)(1). En el presente caso, el Departamento determinó que la repetición de la discriminación de precios en productos tubulares de región petrolífera de TAMSA sería “probable” si la resolución fuera revocada, porque los volúmenes de exportación fueron significativamente menores durante el periodo posterior a la emisión de la resolución, que durante el periodo previo a la misma. El Departamento concluyó que aun cuando los márgenes de dumping de TAMSA cayeron a cero por ciento en la segunda, tercera y cuarta revisiones administrativas, el hecho de que las importaciones decayeran significativamente desde el año anterior a la resolución (1994-1995) hasta 1999 indicaba la probabilidad de la repetición de la discriminación de precios debida a la revocación de la resolución. Desde el punto de vista del Departamento, aun cuando un productor o exportador logra un margen de cero por ciento en las revisiones administrativas anuales, si dicho productor o exportador no puede vender el producto investigado a precios justos en cantidades acordes con sus exportaciones previas a la resolución, es lógico concluir que sin la disciplina de la resolución antidumping, el productor o exportador retomará la discriminación de precios.<sup>24</sup> Esta posición está fundada en las disposiciones de la legislación y en la SAA arriba citadas.

El argumento de TAMSA de que la determinación de probabilidad emitida por el Departamento era contraria a la Ley, originalmente giraba alrededor del significado del término legal “probable”. TAMSA argumentó que el término tiene una definición con un significado ordinario o simple: el término “*likely*” significa “probable” o “más factible que no.” El Departamento argumentó que en la legislación, el uso del término “probable” no tiene ese significado tan simple, si no que debe ser leído en todo su contexto, concretamente teniendo en mente las disposiciones de las revisiones por extinción de la legislación. El Departamento entonces elaboró el término legal “*likely*” significando “posible” en lugar de “probable”.

Las diferentes interpretaciones de las partes sobre el término “*likely*” han sido repetidamente litigadas ante la CIT y ante la OMC.<sup>25</sup> Sin embargo, durante la Audiencia ante el Panel en este caso, el representante legal del Departamento dijo que la cuestión de si el término “*likely*” significa “probable” “no es más que una desviación del asunto del verdadero problema.” El representante legal señaló que “No importa qué adjetivo se use” para “definir “*likely*”. Citando un diccionario básico del lenguaje inglés, de uso común, el abogado indicó que un significado del diccionario del término “probable” es “relativamente posible, pero no seguro, verosímil.”<sup>26</sup>

TAMSA toma esta afirmación como una concesión a la interpretación del significado simple, esto es, que el señalamiento del Departamento demuestra que todas las partes coinciden ahora en que el término “*likely*” significa “probable”.<sup>27</sup> Nosotros estamos de acuerdo. Por consiguiente, el Panel no necesita abordar el tema del significado preciso que debe adscribirse al término “*likely*”. Este punto ha sido resuelto entre las partes litigantes, y el Departamento ha señalado expresamente que el asunto “no es más que una desviación del asunto del verdadero problema”.<sup>28</sup>

<sup>23</sup> SAA, H.R. Doc. No. 103-316, Vol. 1, Pág. 879 (1994) (párrafo b.(1) titulado “Revisiones Automáticas”).

<sup>24</sup> Como se mencionó antes, el Código 19 de los Estados Unidos §1675a(c)(4) establece que un margen de dumping de cero no lleva por sí mismo a una determinación de “probabilidad”, y la SAA indica que “la presente ausencia de discriminación de precios no es necesariamente indicativa de cómo se comportarán los exportadores ante la ausencia de una resolución”. SAA, H.R. Doc. No. 103-316, Vol. 1, en 890 (1994). El razonamiento del Departamento en el presente caso, parece entonces adoptar la posición tomada en la SAA. El análisis del Departamento se basa en el hecho de que los márgenes de dumping de cero de TAMSA fueron logrados en las revisiones administrativas, con volúmenes posteriores a la emisión de la resolución, los cuales fueron considerablemente menores que los volúmenes de exportación previos a la resolución.

<sup>25</sup> Ver por ejemplo *Siderca, S.A.I.C. v. U.S.*, No. 01-00603, 2004 WL 2414840 (CIT 27 de octubre de 2004); *Estados Unidos-Revisiones por Extinción de Medidas Antidumping en Productos Tubulares de Región Petrolífera, Procedentes de Argentina*, WT/DS268/AB/R (adoptada el 29 de noviembre de 2004); *Estados Unidos-Revisión por Extinción de Medidas Antidumping en Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products procedentes de Japón*, WT/DS244/AB/R (adoptada el 9 de enero de 2004); y *Estados Unidos-Anti-dumping Duty on Dynamic Random Access Memory Semiconductors (DRAMs) of One Megabit or Above procedente de Corea*, WT/DS99/R (adoptada el 29 de enero de 1999).

<sup>26</sup> La referencia fue al New American Heritage Dictionary. Ver *Transcripción de la Audiencia*. Pág. 72.

<sup>27</sup> *Transcripción de la Audiencia*. Pág. 111.

<sup>28</sup> *Transcripción de la Audiencia*. Pág. 72.

## VI. Omisión del Departamento de Considerar “Otros Factores”

Tal como fue señalado anteriormente, con relación a la demostración de “otros factores,” tanto la legislación (*Código 19 de los Estados Unidos §1675a(c)(2)*) como la SAA únicamente hablan de “demostración de buenas causas”. Ni la SAA ni la legislación abordan el tema en términos de carga de la prueba, o carga de producción o de persuasión. Sin embargo, la SAA sí hace referencia a la oportunidad que da la cláusula legal de “otros factores” a las partes interesadas para “presentar información” acerca de la relevancia que dichos “factores adicionales” pueden tener en la probabilidad de que la discriminación de precios continúe o se repita.

En contraste, el Boletín de Lineamientos por Extinción coloca explícitamente en las partes interesadas la “carga [...] de presentar *información o pruebas*” (énfasis añadido) de “otros factores” potencialmente relevantes. Considerando la limitada referencia en la SAA a una oportunidad de “presentar información”, nosotros tomamos la referencia en el Boletín como la obligación de “aportar información o pruebas” más como una obligación análoga a la carga de producción que como una carga de persuasión. A diferencia de la carga de persuasión, la cual requiere que una parte presente evidencia suficiente para establecer una propuesta, la carga de producción requeriría que una parte aportara pruebas suficientes para hacer una demostración *prima facie* de una propuesta, y por consiguiente, pasaría la carga de la prueba de persuasión a la parte opositora. En el contexto de la revisión por extinción, la SAA únicamente especifica la obligación de “presentar información” de “otros factores”. En este sentido, la disposición del Boletín de Lineamientos por Extinción no aborda la carga de la prueba; es análoga a la carga de producción y solamente requiere la presentación de información suficiente para detonar la obligación del Departamento de considerar los referidos “factores adicionales”.<sup>29</sup>

En la medida en que el Boletín utiliza el término “evidencia” se refiere a la “evidencia” como una forma de “información”, el Panel encuentra satisfactoriamente razonable que el Departamento asuma que la referencia de la legislación a “buenas causas demostradas”, se refiera a que la carga de presentar la “información o evidencia” relativa a dichos “factores adicionales” y su relevancia, puedan ser impuestas a las partes interesadas. En otras palabras, cuando una parte interesada omite presentar información suficiente para alegar “otro factor” en particular y llamar la atención del Departamento, éste no tiene obligación legal de considerar dicho factor en su determinación de probabilidad. Entendido en este sentido, una parte interesada que aporta “información o pruebas” de un “factor adicional” potencialmente relevante ha satisfecho su carga de producción, de conformidad con el Boletín de Lineamientos por Extinción. En consecuencia, el Departamento debe considerar dos aspectos: (1) si los “otros factores” presentados son relevantes, y (2) si éstos garantizan la determinación de que la revocación de la cuota antidumping no haría “probable” que ésta resultara en una continuación o repetición de la discriminación de precios.

El Panel no necesita ahondar más en el tema de la carga: ninguna de las partes ha argumentado que la referencia a “evidencia” en el Boletín de Lineamientos por Extinción implica que una parte interesada tiene la carga de persuasión.<sup>30</sup> La obligación señalada en el Boletín de Lineamientos por Extinción de “presentar información o evidencia” de otros factores relevantes, es a lo más, análoga a la carga de producción. Únicamente requiere la aportación de suficiente información o evidencia para atraer la atención del Departamento hacia el alegado “factor adicional.” Así, concluimos que la disposición del Boletín de Lineamientos por Extinción es una interpretación razonable y permisible de la legislación y la SAA, y amerita deferencia de parte del Panel.

Sin embargo, hay otro asunto. La conclusión del Panel acerca de la razonabilidad de que la carga de presentar la información recaiga en las partes interesadas, no aborda el hecho de que el Departamento deba hacer algo más que analizar la información específica aportada. La pregunta es ¿el Departamento deberá investigar también, o reunir información relacionada con los “otros factores” que han surgido de la información o evidencia presentada por las partes?

<sup>29</sup> Ver *AG der Dillinger Hüttenwerke v. United States*, 193 F.Supp.2d 1339, 1346 (CIT 2002), en donde al abordar la determinación de “probabilidad” en un caso de revisión por extinción de una resolución por cuotas compensatorias, el Juez Restani señaló que la legislación “no impone a ninguna de las partes interesadas la última carga de persuasión”.

<sup>30</sup> Vale la pena hacer notar que, a diferencia de las disposiciones en materia de revisiones por extinción, en una revisión por “cambio de circunstancias” bajo el Código 19 de los Estados Unidos §1675(b)(3)(A), la legislación establece que la parte que busque la revocación de una resolución antidumping “debe tener la carga de persuasión respecto a si hay suficientes circunstancias modificadas para garantizar tal revocación”. El lenguaje materialmente diferente en las disposiciones de las revisiones por extinción de la misma legislación, normalmente tendrían un significado diferente.

En el presente caso, TAMSA reclama que el Departamento omitió considerar cierta información o evidencia de “otros factores” durante el proceso de revisión por extinción. TAMSA argumenta que en su presentación demostró “buenas causas” para que el Departamento considerara factores relevantes adicionales a los volúmenes de importación antes y después de la resolución. TAMSA alega específicamente haber argumentado dos “factores relacionados”:

1. El impacto de la convergencia de la devaluación masiva del peso con la deuda sustancial a largo plazo, en dólares, sobre los gastos financieros y costos de producción de TAMSA; y
2. El hecho de que estas circunstancias nunca se dieron en las revisiones administrativas subsecuentes, y que, por las razones planteadas por TAMSA, no es probable que se repitan en el futuro próximo.

TAMSA fundamenta su argumento citando sus respuestas sustantivas, relacionadas con sus exportaciones de productos tubulares de región petrolífera, las cuales fueron presentadas de conformidad con la notificación de “inicio de las revisiones de cinco años (‘Por extinción’)” del Departamento.<sup>31</sup> El marco para la “respuesta sustantiva” se encuentra establecido en el Código 19 C.F.R. §351.218(d)(3)(ii), (iii), y (iv), como parte de las Reglas sobre Revisiones por extinción del Departamento. TAMSA apoyó específicamente sus respuestas en los párrafos 218(d)(3)(ii)(G) y (iv)(A) de las Reglas por Extinción.<sup>32</sup> El párrafo (ii) señala que la “información requerida sea presentada por todas las partes interesadas en la respuesta sustantiva a una notificación de inicio.” El párrafo (iv) pide “información opcional” de las partes interesadas.

El párrafo (ii)(G) de las Reglas por Extinción requiere que la parte interesada presente *inter alia* la siguiente información:

Información de hechos, argumentos y razones concernientes al margen de dumping [...] que es probable que prevalezca si la Secretaría revoca la resolución [...] y que el Departamento debería seleccionar para una parte interesada en particular.

En su respuesta al párrafo (ii)(G), TAMSA estableció que “no es probable que prevalezca ninguna cuota antidumping”. La “respuesta sustantiva” de TAMSA dio la siguiente explicación:

En la investigación original [...] el Departamento consideró las pérdidas de TAMSA en los cambios de moneda extranjera relacionado con su entonces significativa deuda en dólares estadounidenses, como un gasto financiero en el periodo investigado (PI). El efecto fue incrementar dramáticamente los costos de producción de TAMSA (CP). El gran impacto en los CP de TAMSA reflejaba la enorme deuda en dólares que tenía TAMSA en ese momento, y la importancia de la devaluación del peso.

En esta revisión por extinción, el Departamento debe considerar los hechos objetivos que demuestran la inaplicabilidad del margen calculado, usando datos financieros de 1994: 1) TAMSA tiene mucho menos deudas (de hecho, no tuvo deudas a largo plazo hasta el 31 de diciembre de 1999), y por lo tanto no puede experimentar el tipo de pérdidas en el cambio de moneda que el Departamento usó para calcular el margen de mejor información disponible (MID) (*ver estados financieros de TAMSA de 1999, presentados como Anexo 1*); y 2) el peso mexicano se ha estabilizado, y devaluaciones repentinas como la experimentada en 1994 son poco probables.<sup>33</sup>

En esencia, la posición de TAMSA fue que ya no tenía una deuda a largo plazo en dólares y que la devaluación del peso en la década de los 90 no volvería a ocurrir. Por consiguiente no habría más una diferencia entre sus precios domésticos y los precios de exportación. La conclusión de TAMSA en el párrafo (ii)(G) fue de que, por lo tanto, en el futuro no volvería a haber discriminación de precios.

El párrafo (iv)(A) de las Reglas por Extinción ofrece a las partes interesadas la oportunidad de presentar “información opcional” “demostrando buenas causas”:

Una parte interesada puede presentar información o evidencias que demuestren buenas causas para que la Secretaría considere otros factores, de acuerdo con la [...] Sección 752(c)(2) (AD) de la Ley (*Código 19 de los Estados Unidos §1675a(c)(2)*).

<sup>31</sup> 65 Fed. Reg. 41053 (3 de julio de 2000).

<sup>32</sup> TAMSA, 2 de agosto de 2000, Respuesta Sustantiva (Pub. Doc. #15) (“Respuesta Sustantiva”).

<sup>33</sup> *Id.* pág. 5. El margen de “MID” se refiere a la determinación hecha por el Departamento en la investigación original en 1995, de que TAMSA había “retenido cierta información relacionada con el efecto de la devaluación del peso mexicano (60 Fed. Reg. 33567, 33572 (28 de junio de 1995)).” *Ibid.*

La respuesta de TAMSA bajo el párrafo (iv)(A) fue como se menciona a continuación:

Tal como se describe anteriormente, existen buenas causas para que el Departamento considere los hechos de que: 1) la posición financiera de TAMSA ha cambiado dramáticamente desde la investigación original, el gran gasto en intereses atribuido a TAMSA en la investigación original no tiene valor probatorio de las circunstancias que podrían ocurrir después de la revocación, y 2) TAMSA ha demostrado a través de la resolución preliminar en la investigación, así como en las sucesivas revisiones administrativas, que puede exportar a los Estados Unidos sin discriminar precios.<sup>34</sup>

TAMSA argumentó que en los alegatos presentados de conformidad con los párrafos (ii)(G) y (iv)(A) de las Reglas por Extinción, aportó la información requerida para demostrar “buenas causas” para que el Departamento considerara “otros factores”, de acuerdo con el Código 19 de los Estados Unidos §1675a(c)(2). El Departamento respondió que aun cuando TAMSA argumentó los citados factores en su respuesta al párrafo (ii)(G), lo hizo como el argumento de TAMSA relacionado con la magnitud del margen de dumping potencial, y no bajo el párrafo (iv)(A), relacionado con “otros factores” relevantes para la determinación de “probabilidad”. Por lo tanto, según el Departamento, aunque TAMSA haya argumentado los factores reclamados en su respuesta sustantiva a la notificación de la revisión por extinción, ésta lo hizo como respuesta a la pregunta equivocada.<sup>35</sup>

El alegato de TAMSA fue que el Panel debería desechar la posición del Departamento, porque argumenta la forma por encima de la sustancia, desembocando en un resultado injusto por razones súper técnicas. Nosotros estamos de acuerdo. El argumento del Departamento no es persuasivo. El párrafo (iv)(A) convoca a las partes interesadas a presentar “información o evidencia” que demuestren “buenas causas” para que el Departamento considere “otros factores” de conformidad con el Código 19 de los Estados Unidos §1675a(c)(2). La respuesta de TAMSA al párrafo (iv)(A) se refiere a su respuesta al párrafo (ii)(G), y en efecto, la incorpora por referencia. Por lo tanto, la respuesta de TAMSA al párrafo (iv)(A) argumenta que los factores alegados en respuesta al párrafo (ii)(G), en conjunto con el dramático cambio en la posición financiera de la empresa y la presente habilidad para exportar sin discriminar precios, citada en su respuesta al párrafo (iv)(A), demuestran la “buena causa” requerida por el Departamento para considerar dichos factores en su determinación de “probabilidad en la repetición de la discriminación de precios”.

La “información o evidencia” de TAMSA pudo haber sido más explícita o detallada al definir los “otros factores” a ser considerados. Dichos factores fueron someramente señalados en la respuesta sustantiva de TAMSA a la notificación de inicio de la revisión por extinción. Pero, basándose en la respuesta sustantiva de TAMSA, el Departamento no podía concluir razonablemente que TAMSA había fallado en producir “información o evidencia” que demostrara una “buena causa” para que el Departamento considerara “otros factores” de acuerdo con el Código 19 de los Estados Unidos §1675a(c)(2).

Los argumentos de TAMSA identificaron efectivamente los factores que TAMSA solicitaba que fueran considerados por el Departamento en su determinación de “probabilidad”. Por consiguiente, TAMSA cumplió satisfactoriamente con su carga de producir “información o evidencia” de “otros factores” para que el Departamento los considerara. Por lo tanto, el Departamento ahora debe determinar si los factores argumentados por TAMSA son “relevantes”, y considerar si los citados factores garantizan una determinación negativa de “probabilidad”.<sup>36</sup>

En relación con la determinación de “relevancia” del Departamento, la SAA ha concedido a la referencia de “factores relevantes” en la legislación un contenido más específico. El Título 19 del Código de los Estados Unidos §1675(c)(2), arriba citado, se refiere de manera general a “precios, costos, mercados, o factores económicos” que el Departamento “considere relevantes.” La SAA, también citada anteriormente, establece que “dichos factores pueden incluir (*inter alia*) [...] fluctuaciones en los tipos de cambio [...] y cualquier antecedente de ventas por debajo del costo de producción”. El Panel considera que la combinación de las disposiciones citadas de la legislación y de la SAA deja la decisión de relevancia en manos del Departamento, pero requiere que el Departamento dé una explicación razonada siempre que rechace la relevancia de un

<sup>34</sup> *Id.* Págs. 8-9.

<sup>35</sup> Ver Transcripción de la Audiencia. Págs. 64-66.

<sup>36</sup> El Departamento argumentó que durante el proceso de revisión por extinción, TAMSA omitió comprobar buenas causas para la consideración de los citados “otros factores”, y que TAMSA ahora está impedida para presentar estos factores, debido a la doctrina de agotamiento de los recursos administrativos. En virtud de que el Panel determina que las argumentaciones de TAMSA presentaron adecuadamente los “otros factores”, la doctrina de agotamiento no tiene aplicación.

factor especificado en la SAA. En ese caso, opinamos que es necesaria una explicación razonada para dar efecto a los términos de la SAA, y por consiguiente, se cumpla con el mandato del Congreso. De conformidad con lo anterior, se instruye al Departamento para que determine si los “otros factores” presentados por TAMSA son “relevantes” para su determinación de “probabilidad”. Aún más, si el Departamento considera que los factores de TAMSA no son relevantes, se pide al Departamento que explique las razones que lo llevaron a esa decisión.

Finalmente, el Panel debe abordar el proceso para la consideración del Departamento en devolución, acerca de si los citados factores garantizan una determinación negativa de “probabilidad”. Aún cuando el Departamento tiene la autoridad y la responsabilidad para determinar los procedimientos de revisiones por extinción, las partes han expresado puntos de vista marcadamente diferentes acerca del papel del Departamento. Tanto la objetividad de la solución de controversias expedita del Capítulo 19 del TLCAN,<sup>37</sup> como los principios de economía judicial, requieren que el Panel indique en la presente etapa, el proceso a ser seguido por el Departamento en la devolución.

Primero, es claro que el Departamento necesitará reabrir el expediente en devolución con el objeto limitado de investigar la relevancia de los “otros factores” presentados por TAMSA para la determinación de “probabilidad” del Departamento. El expediente actualmente no contiene información adecuada para efecto de los “otros factores” de TAMSA. Por ejemplo, el Departamento señaló que TAMSA omitió explicar cómo afectaron la devaluación del peso mexicano y la reestructuración de la deuda de TAMSA en dólares, al análisis de probabilidad de que la discriminación de precios se repitiera.<sup>38</sup> Se necesitará investigación y análisis para que el Departamento considere tanto la relevancia, como el efecto de los “otros factores” de TAMSA, al elaborar la determinación de “probabilidad”.

Segundo, aun cuando el Departamento tiene la autoridad para requerir mayor información en el contexto de las revisiones administrativas, el Departamento señaló durante la Audiencia ante el Panel que no tiene obligación legal para requerir información adicional relacionada con los “otros factores” de TAMSA.<sup>39</sup> Es más, el Departamento observó que TAMSA tuvo la oportunidad de presentar dicha información en su respuesta sustantiva a la notificación de la revisión por extinción.<sup>40</sup> Tal como se indica en el análisis del Panel relacionado con la oportunidad para que las partes “presenten información o evidencia” en su “respuesta sustantiva”, la legislación relevante y las disposiciones de la SAA, únicamente requieren la presentación de información o evidencia suficiente para llamar la atención del Departamento sobre los “otros factores”. Se convierte entonces en una obligación legal del Departamento el considerar, al ser relevantes, si dichos “factores adicionales” podrían llevar a la continuación o repetición de las ventas del producto investigado por debajo del valor normal.” *Código 19 de Estados Unidos §1675a(c)(1)&(2)*. El Panel considera que el hecho de que el Departamento se negara a investigar la relevancia y el efecto de los “otros factores” que fueron presentados efectivamente ante el Departamento, mediante las “respuestas sustantivas” presentadas por las partes interesadas, sería inconsistente con la legislación y frustraría la política del Congreso,

La opinión del Panel se funda en precedentes de casos existentes. En *AG der Dillinger Hüttenwerke*, la Corte Internacional de Comercio sostuvo que el Departamento tiene la obligación de allegarse de información.<sup>41</sup> La Corte falló que siempre que una “parte interesada” tenga la carga de presentar el asunto “con suficiente claridad para poner razonablemente en aviso a Comercio” de la información que necesita considerar en una revisión por extinción completa,<sup>42</sup> entonces el Departamento deberá considerar la evidencia en el expediente y buscar la evidencia adicional que pueda ser necesaria para elaborar su determinación de “probabilidad”.<sup>43</sup> La Corte encontró que el Departamento no había cumplido sus obligaciones en una revisión

<sup>37</sup> Las Reglas de Procedimiento del Artículo 1904 del TLCAN, en materia de Revisiones ante Paneles Binacionales señalan que su propósito es “asegurar la revisión justa, expedita y económica de las resoluciones definitivas, de conformidad con los objetivos y disposiciones del Artículo 1904.”

<sup>38</sup> Transcripción de la Audiencia. Págs. 66-71.

<sup>39</sup> *Id.* Págs. 67-68. La posición del Departamento es que los casos sostienen consistentemente que en una revisión administrativa, para revelar el expediente, la carga está en la parte que posee la información.

<sup>40</sup> *Id.* Pág. 68.

<sup>41</sup> *AG der Dillinger Hüttenwerke v. United States*, 193 F.Supp.2d 1339 (CIT, 2002), en adelante citado como “Dillinger I”.

<sup>42</sup> La SAA distingue entre una “revisión por extinción completa” y una revisión “expedita”, la cual se basa en la “información disponible”. La SAA explica que “cuando haya suficiente voluntad de participar y una adecuada indicación de que las partes presentarán información requerida durante el procedimiento, las agencias conducirán una “revisión completa.” SAA, H.R. Doc. No. 103-316, Vol. 1, Pág. 880 (1994). La revisión de TAMSA es una “revisión por extinción completa”.

<sup>43</sup> *Dillinger I*, 193 F.Supp. 2d. Págs. 1348-50.

por extinción completa porque había omitido considerar adecuadamente la evidencia en el expediente, y también había omitido buscar la evidencia adicional necesaria para elaborar su determinación. La Corte enfatizó que en una revisión por extinción, la obligación del Departamento es determinar tan detalladamente como sea posible, si la discriminación de precios podría continuar o repetirse.<sup>44</sup>

Al revisar el procedimiento por extinción en el caso de *Pure Magnesium proveniente de Canadá*,<sup>45</sup> un Panel del TLCAN decidió que el Departamento había actuado contrario a derecho, al omitir considerar factores distintos a la disminución en las exportaciones posteriores a la resolución, para evaluar la probabilidad de futuras discriminaciones de precios.<sup>46</sup> El Departamento ha argumentado que una reducción dramática en los volúmenes de exportación posteriores a la emisión de la resolución, le da elementos para concluir que era innecesario considerar los argumentos de “buena causa” con relación a ciertos “otros factores”.<sup>47</sup> Pero el Panel en el caso de *Magnesium* concluyó que la negativa del Departamento para considerar dicha información, sólo por la existencia de la disminución en los volúmenes de exportación, era claramente inconsistente con la disposición de “buena causa” tal como la interpreta la SAA.<sup>48</sup> El Panel consideró que la negativa del Departamento para concluir “buena causa” se debió a:

Una irrefutable presunción de que la disminución o los márgenes de cero y disminuciones significativas en las importaciones son suficientes -sin más- para justificar una conclusión de probabilidad de continuación o repetición en la discriminación de precios. [...] Esta presunción es inconsistente con la palabra “normalmente” señalada en el Boletín de Lineamientos por Extinción, porque el uso de esta palabra obviamente implica que habrá casos en donde la regla normal no sea aplicada.<sup>49</sup>

En el presente caso, TAMSА presentó en tiempo su respuesta sustantiva, al inicio de la revisión por extinción. Por lo tanto, eso pone al Departamento en aviso de “otros factores” que TAMSА argumenta fueron relevantes y que afectarían la determinación de “probabilidad” del Departamento. El Panel concluye que la omisión del Departamento de considerar los “otros factores” de TAMSА, crea un conflicto con el mandato de la SAA y con la disposición de que el Departamento debe conducir una minuciosa investigación para determinar, tan detalladamente como sea posible, si al revocar la resolución antidumping, la discriminación de precios podría continuar o repetirse. Por lo tanto, el Panel da instrucciones al Departamento para reabrir el expediente, a efecto de obtener la información adicional necesaria para determinar si los “otros factores” argumentados en la respuesta sustantiva de TAMSА son relevantes y, en caso de serlo, cómo pueden afectar estos factores a la determinación de “probabilidad” del Departamento.

#### VII. Decisión de Devolución del Panel

1. Se instruye al Departamento para que determine si los “otros factores” argumentados en la respuesta sustantiva de TAMSА al inicio de la revisión por extinción son “relevantes” para la determinación de “probabilidad” del Departamento. Si el Departamento considera que los “otros factores” no son relevantes, el Departamento deberá explicar las razones que lo llevaron a esa decisión.

2. Por ser necesario para elaborar la determinación de “probabilidad”, se instruye al Departamento para que reabra el expediente, con la única finalidad de investigar y analizar lo relacionado con la relevancia y la relación de los “otros factores” de TAMSА, en la conclusión del Departamento de si sería probable que la revocación de la resolución de cuotas antidumping dé lugar a la continuación o repetición de la discriminación de precios.

3. Se instruye al Departamento a completar su investigación y análisis sobre los “otros factores” de TAMSА, para determinar su relevancia y efecto en la determinación de “probabilidad” del Departamento. El Departamento deberá emitir su determinación de “probabilidad” dentro de los treinta días siguientes a la decisión de este Panel.

11 de febrero de 2005.- **Daniel A. Pinkus.**- Rúbrica.- **Hernán García Corral.**- Rúbrica.- **Jorge Miranda.**- Rúbrica.- **Daniel G. Partan.**- Rúbrica.- **Ruperto Patiño Manffer.**- Rúbrica.

<sup>44</sup> En *Dillinger I*, 93 F.Supp. 2d. pág. 1357, la Corte abordó las revisiones por extinción en el contexto de las determinaciones hechas por la Comisión Internacional de Comercio, en relación con los subsidios, pero hizo notar que “no hay razón por la cual la naturaleza eventual de las revisiones por extinción no puedan sostenerse para revisiones por Comercio.” *Id.* pág. 1357, n. 30.

<sup>45</sup> La decisión del Panel en el caso de *Pure Magnesium proveniente de Canadá*, USA-CDA-2000-1904-06, Pág. 33 (28 de abril del 2003) (de aquí en adelante citado como *Magnesium I*), fue revisada por un Comité de Impugnación Extraordinaria (CIE), invocado de conformidad con el Artículo 1904.13 del TLCAN, el cual fue crítico en la decisión en ciertos aspectos. Ver *Pure Magnesium proveniente de Canadá*, ECC-2003-1904-01USA (decisión del 7 de octubre de 2004). El CIE no criticó los aspectos de la decisión citada aquí.

<sup>46</sup> Aun cuando las decisiones de los paneles del TLCAN no representan un “precedente judicial” al que el Panel deba conceder deferencia, el razonamiento del Panel puede ser instructivo al considerar los asuntos que actualmente se presentan ante este Panel. Ver Artículo 1904(2) del TLCAN.

<sup>47</sup> *Id.* pág. 26.

<sup>48</sup> *Id.* pág. 27, citando la SAA, H.R. Doc. No. 103-316, Vol. 1, Pág. 890 (1994).

<sup>49</sup> *Id.* pág. 27-28.