

## **Comentario sobre *Estados Unidos – Neumáticos (China)*, Informe del Grupo Especial**

Perla Buenrostro Rodríguez

### **Resumen:**

China se adhirió a la OMC en 2001, y con su entrada al club aceptó una serie de condiciones que quedaron plasmadas en su Protocolo de Adhesión. La imposición de salvaguardias específicas es una de ellas. Con esa posibilidad a su alcance, Estados Unidos aplicó una salvaguardia a los neumáticos chinos en 2009 debido al rápido aumento de sus volúmenes de importación y el daño infringido a su industria nacional. China por lo tanto inició una disputa en la OMC, pero su apuesta por reglas más rigurosas en el Protocolo de Adhesión que en el propio Acuerdo de Salvaguardias fue desestimada por el Grupo Especial en diciembre de 2010. El presente comentario sobre caso aborda el análisis que emprendió el panel, el cual podrá verse confirmado o modificado en los próximos meses debido a que China presentó una apelación en mayo de 2011<sup>1</sup>.

### **1. Introducción**

Esta disputa se refiere a la imposición de una medida de salvaguardia de transición aplicada a las importaciones de ciertos neumáticos procedentes de China.

El caso es relevante pues es la primera vez que un panel analiza la relación entre el mecanismo de salvaguardia especial para productos específicos contemplado en el Protocolo de Adhesión de China, y el Acuerdo sobre Salvaguardias.

Básicamente el problema estriba en que China considera que las reglas del Protocolo son más estrictas que el Acuerdo sobre Salvaguardias. Estados Unidos (EE.UU.) defiende lo contrario; es decir, que el Protocolo guarda un estado distinto (y de menor peso) que el acuerdo global en la materia dada sus características especiales y su contexto de negociación. En tal sentido debe aclararse que los protocolos de adhesión son reglas específicas que los Miembros de la OMC solicitan y negocian con el país interesado para aceptar su ingreso al organismo multilateral de comercio, por lo que pueden separarse de las normas generales de los acuerdos abarcados. Son ley especial y su aplicación tiene prioridad por encima de la ley general, que en este caso es el Acuerdo sobre Salvaguardias.

Finalmente, y aunque no de forma puramente explícita, el Grupo Especial le da la razón a EE.UU. en cuanto a que el Protocolo mantiene una relación distinta con el Acuerdo sobre Salvaguardias. El caso por lo tanto es muy interesante porque servirá de referencia para futuras controversias sobre el orden de observancia entre un protocolo de adhesión y los Acuerdos abarcados.

---

<sup>1</sup> Notificación de apelación, *Estados Unidos – Medidas que afectan a las importaciones de determinados neumáticos (llantas neumáticas) para vehículos de pasajeros y camionetas procedentes de China, Estados Unidos – Neumáticos (China)*, WT/DS399/6, 27 de mayo de 2011.

## 2. La medida

La medida objeto de impugnación por parte del gobierno chino es una salvaguardia de transición impuesta por EE.UU. en contra de las importaciones de neumáticos procedentes de China. La medida se aplicó en 2009, y consiste en imponer aranceles adicionales *ad valorem* durante tres años sobre las llantas chinas: 35% en el primer año, 30% en el segundo, y 25% en el último año.

## 3. Antecedentes

A petición del sindicato *United Steel Workers* (USW), la Comisión de Comercio de Estados Unidos (USITC, por sus siglas en inglés) inició en abril de 2009 una investigación en virtud del artículo 421(b) de la Ley de Comercio de 1974. Como es práctica habitual y “arraigada”, la USITC tomó como período de investigación los últimos cinco años, es decir, el comportamiento de las importaciones y del mercado estadounidense de llantas de 2004 a 2008.

En su conclusión, la Comisión determinó que hubo una desorganización de su mercado nacional debido al rápido aumento de las importaciones de neumáticos de China, lo que estaba causando un daño importante a su rama de su producción doméstica. Cabe mencionar que esta decisión no fue tomada unánimemente, pues dos de sus miembros difirieron en cuanto a la relación de causalidad. En consecuencia, el 26 de septiembre de 2009 y mediante una decisión presidencial, la parte demandada decidió aplicar aranceles adicionales *ad valorem* a dichos productos por un lapso de tres años.

China alega que los EE.UU. incumplieron las disposiciones de la sección 16 de su Protocolo de Adhesión, en particular sus párrafos 1, 4 y 6, pero que también la medida de salvaguardia transitoria era incompatible con el artículo I, párrafo I del GATT (Trato de Nación Más Favorecida), así como el artículo II, párrafo 1 b). EE.UU., por su parte, pidió que el Grupo Especial desestimara todas las alegaciones del gobierno chino.

El Protocolo de Adhesión de China, en su sección 16, párrafo 1 establece que:

“En aquellos casos en que productos de origen chino se estén importando en el territorio de cualquier Miembro de la OMC en tal cantidad y en condiciones tales que causen o amenacen causar una desorganización del mercado para los productores nacionales de productos similares o directamente competidores, el Miembro de la OMC así afectado podrá pedir la celebración de consultas con China con el fin de llegar a una solución mutuamente satisfactoria, incluida la cuestión de si el Miembro de la OMC afectado debe proceder a la aplicación de una medida al amparo del Acuerdo sobre Salvaguardias. Las solicitudes de este tipo serán notificadas inmediatamente al Comité de Salvaguardias”.

Su párrafo 4, a su vez, dispone que:

“Existirá desorganización del mercado siempre que las importaciones de un artículo similar a otro artículo producido por la rama de producción nacional o que compita directamente con él estén aumentando rápidamente, en términos absolutos o relativos, de forma que sean una causa importante de daño [importante] o amenaza

de daño [importante] para la rama de producción nacional. Para determinar si existe desorganización del mercado, el Miembro de la OMC afectado considerará factores objetivos, entre ellos, el volumen de las importaciones, el efecto de las importaciones sobre los precios de artículos similares o directamente competidores y el efecto de esas importaciones sobre la rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores”.

En su aspecto formal, el fondo del asunto es determinar, según establece el Grupo Especial, si la USITC evaluó “factores objetivos”, como requiere el párrafo 4 de la sección 16. En su parte sustantiva, el asunto consiste en establecer si la USITC brindó una explicación razonada y adecuada en su determinación, conforme lo que exige el párrafo 5 de la sección 16 del Protocolo<sup>2</sup>, que señala:

“Antes de aplicar una medida de conformidad con el párrafo 3, el Miembro de la OMC que la adopte hará llegar un aviso público razonable a todas las partes interesadas y dará oportunidades adecuadas a los importadores, exportadores y demás partes interesadas para que expongan sus opiniones y pruebas de la adecuación de la medida propuesta y de si redundará en beneficio del interés público. El Miembro de la OMC anunciará, por escrito, la decisión de aplicar una medida, con inclusión de los motivos de la misma y su alcance y duración”.

El principal punto de desencuentro entre las partes es el tratamiento que la USITC le da a otras pruebas y datos en relación con los números de aumento de las importaciones chinas. Para ello, China se apoya en el informe del Órgano de Apelación en el caso *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM* para decir que “la explicación facilitada por la autoridad investigadora 'debe referirse también a otras explicaciones distintas que puedan extraerse razonablemente de las pruebas, así como a los motivos por los que el organismo optó por descartarlas al formular sus conclusiones'”<sup>3</sup>. Por su parte, EE.UU. afirma que ese nivel de detalle es exigible por el Acuerdo de Subvenciones y Medidas Compensatorias, pero que el Protocolo no dispone tal cosa.

El Grupo Especial para todo su examen se basa en el informe del Órgano de Apelación en el caso *Estados Unidos – Cordero*<sup>4</sup>, el cual es referido en el asunto *DRAM* y en el cual se define la norma de examen que debe seguir un panel para estos casos; es decir, dilucidar si la determinación de la USITC fue razonada y adecuada, y para ello evaluar las otras explicaciones plausibles, las otras pruebas y datos proporcionados por China<sup>5</sup>.

El otro factor de discrepancia entre las partes es el porqué de esa medida correctiva en particular, porqué esos aranceles y porqué tres años. Para esta evaluación en particular, el Grupo Especial considera que debe seguir la letra del párrafo 5 de la sección 16 del Protocolo, que habla sobre la decisión misma, y también la interpretación del Órgano de

---

<sup>2</sup> Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos – Neumáticos (China)*, WT/DS399/R, 13 de diciembre de 2010, párrafo 7.15.

<sup>3</sup> Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 186.

<sup>4</sup> Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cordero*, párrafo 106 (las cursivas figuran en el original).

<sup>5</sup> Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos – Neumáticos (China)*, párrafo 7.18.

Apelación en *Estados Unidos – Tubos*, el cual se pronunció sobre la justificación de la medida en el momento de su aplicación, como se verá más adelante.

Este caso presenta ciertas particularidades que vuelven muy interesante su contexto y la labor del panel: es el primer caso que se refiere a la relación entre el Acuerdo sobre Salvaguardias y las reglas de un Protocolo de Adhesión de un país en específico; la autoridad investigadora no tomó su decisión unánimemente sino que hubo opiniones disidentes; la investigación no fue iniciada a petición de la industria nacional, sino por un sindicato de trabajadores debido a su preocupación por la pérdida de empleos en EE.UU.. Asimismo, durante el período de investigación de la USITC estuvo comprendido el año 2008, cuando se desató la crisis financiera y económica cuyas consecuencias persisten hasta el día de hoy, por lo que el Grupo Especial debía separar los efectos de ésta de aquellos generados por el aumento de importaciones chinas.

#### **4. Carga de la prueba**

El Grupo Especial determina que corresponde a China mostrar que EE.UU. está incurriendo en una infracción de las reglas del Protocolo de Adhesión, y de los artículos I y II del GATT. Corresponde a la parte que alega un hecho aportar la prueba correspondiente<sup>6</sup>. No obstante, respecto al tiempo de la medida y a su formulación en concreto, contrariamente a la regla del Acuerdo sobre Salvaguardias, el panel revierte la carga de la prueba a China.

#### **5. Análisis del Grupo Especial**

Tres son los aspectos que el panel se detendrá a evaluar minuciosamente en esta disputa: (1) el aumento rápido de las importaciones chinas; (2) la relación de causalidad entre ese aumento y el daño a la producción nacional; (3) y el hecho de que las importaciones hayan sido la causa importante del daño en un contexto de ponderación de otros factores como posibles causas de esa misma situación, lo que también se comprueba mediante un ejercicio de no atribución.

Tanto para los requisitos 1 y 2, China afirma que los criterios son más estrictos que en el Acuerdo sobre Salvaguardias, pues además del párrafo 1 de la sección 16, que incorpora las disposiciones del Acuerdo, debe respetarse el párrafo 4. Para el tercer requisito, el gobierno chino pide un examen de no atribución similar al del Acuerdo sobre Salvaguardias o al del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

Finalmente, el Grupo Especial revisará mediante un análisis endeble a mi parecer, la justificación del uso de la medida correctiva concreta.

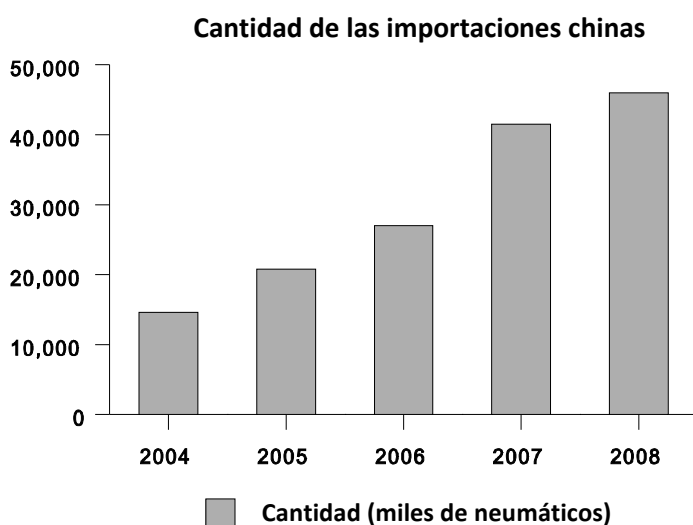
##### **5.1. Rápido aumento de las importaciones**

---

<sup>6</sup> Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas de lana*, página 16.

En cuanto al término “aumentando” (*increasing*), China hace una evaluación del tiempo verbal, y concluye que la autoridad investigadora debe centrarse en el período de tiempo más reciente por la forma progresiva del presente, es decir, el último año finalizado y cualquier otro período del cual se dispongan datos. Respecto a la palabra “rápidamente”, China dice que se trata de “un aumento importante o pronunciado”, o un “incremento súbito”. En su argumento determina que “las importaciones han de estar aumentando a un ritmo constantemente muy alto”, y “a un ritmo mayor en cada año sucesivo”.

Ambas defensas se basan en que China experimentó en 2008 un descenso en el porcentaje de crecimiento de las importaciones, equivalente al 10,8%. No obstante, sus volúmenes de importación siempre fueron en aumento, de 42,7% entre 2004 y 2005, de 29,9% entre 2005 y 2006, de 53,7% entre 2006 y 2007. En términos absolutos, esto se tradujo en que las importaciones chinas al final del periodo de investigación experimentaran un aumento global de 31 millones de unidades. Estas variaciones quedan más claras en el siguiente gráfico que fue presentado por EE.UU.<sup>7</sup>:



El Grupo Especial determina que a pesar de que hay una diferencia gramatical entre las importaciones que estén “aumentando”, como cita el Protocolo, y las importaciones que “han aumentado” en el sentido del artículo 2.1 del Acuerdo sobre Salvaguardias, en el párrafo 1 de la sección 16, que es el preámbulo de párrafo 4, no figura ese término “aumentando”. Por lo tanto, concluye el Grupo Especial que “leyendo los términos “increased” e “increasing” en su debido contexto, entendemos que el uso del término “increasing” en el párrafo 4 de la sección 16 no exige centrarse en un período más reciente que el término “increased” en el párrafo 1 de la misma sección”<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos – Neumáticos (China)*, párrafo 7.84.

<sup>8</sup> Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos – Neumáticos (China)*, párrafo 7.91.

El panel incluso se apoya en la determinación del Órgano de Apelación en el caso de *Argentina - Calzado*, que dilucidó la construcción gramatical del artículo 2.1 del Acuerdo sobre Salvaguardias respecto a “las importaciones...se realizan” (“is being imported”), y que concluyó que dicha expresión significa que “el aumento de las importaciones debe haber sido súbito y reciente [*sudden and recent*]”<sup>9</sup>. Reitera además que el Órgano de Apelación nunca constató que ese aumento debía haberse producido en el pasado más reciente<sup>10</sup>.

De esta forma, el Grupo Especial determina que “para que las importaciones estén “aumentando rápidamente”, sólo es necesario que estén aumentando “con gran velocidad” o “con presteza”. Asimismo, un descenso del ritmo de aumento no necesariamente excluye una constatación de que las importaciones estén “aumentando rápidamente”<sup>11</sup>. Con arreglo al Protocolo, sólo es necesario que haya un aumento rápido en términos absolutos o relativos. El panel continúa su análisis afirmando que: “un aumento del 10,8 por ciento en 2008 no excluye en modo alguno una constatación de que las importaciones están “aumentando rápidamente”, en particular cuando ese aumento se evalúa en su contexto”<sup>12</sup>.

En este punto específico entonces, el Grupo Especial sí recurre a la aplicación del texto y a la casuística del Órgano de Apelación en el Acuerdo sobre Salvaguardias. Sin embargo, y de manera atinada, se reusa a autorizarle al Protocolo una evaluación más rigurosa que el Acuerdo multilateral sobre la materia en cuanto al aumento de las importaciones. La resolución del panel es además respaldada porque a todas luces dicho incremento había sido rápido durante el periodo de investigación, aunque con una variación durante 2008.

## 5.2. La relación de causalidad

El segundo punto de conflicto las partes es la relación de causalidad prevista en la ley estadounidense y su presunta inconsistencia con el Protocolo de Adhesión de China. Según el país asiático, el artículo 421 de la Ley de Comercio de 1974 es incompatible en “sí mismo” y atenúa el criterio de causalidad porque no habla de una “*causa importante*”, prevista en el Protocolo, sino que la define como una “*una causa que contribuye de manera importante* al daño importante de la rama de producción nacional, pero que no necesariamente tiene que ser igual o mayor que cualquier otra causa”. A juicio de China, el criterio de Estados Unidos es más tenue que el del Protocolo, pues hay una gran diferencia entre ser una “causa importante”, donde hay un nexo causal, sólido, manifiesto e importante, y ser una “causa que contribuye”, donde existe un nivel de causalidad mucho menor.

China además dice que el Protocolo es incluso más exigente que el Acuerdo sobre Salvaguardias porque no solamente habla de una “relación de causalidad”, “relación auténtica y sustancial” según lo ha determinado el Órgano de Apelación en *Estados Unidos*

---

<sup>9</sup> Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Calzado (CE)*, párrafo 130.

<sup>10</sup> Párrafo 7.88, refiriéndose también al informe del Órgano de Apelación en el caso *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero*, párrafo 374.

<sup>11</sup> Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Neumáticos (China)*, párrafo 7.92.

<sup>12</sup> *Ibidem*, párrafo 7.93.

- *Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, sino que pide que la causa sea “importante”, lo que va un poco más lejos que los dos elementos anteriores. También argumenta el carácter “extraordinario” de las medidas de salvaguardias y defiende que son una “válvula de escape” ante incrementos súbitos de las importaciones, tal y como sucede en el Acuerdo sobre Salvaguardias.

De forma muy interesante, Estados Unidos defiende en su réplica que en su distinción entre “causar” y “contribuir”, China está considerando que únicamente sus importaciones pueden ocasionar un daño al mercado nacional estadounidense. El Protocolo habla de “una causa importante”, lo que se refleja en el verbo “contribuir” que utiliza Estados Unidos pues puede tratarse de más de una causa.

Asimismo, la parte demandada no ve razones por la que el criterio del Protocolo sea más exigente que el del Acuerdo sobre Salvaguardias, pues China no aporta elementos para esa apreciación. No obstante, menciona que estos dos instrumentos no tienen el mismo objeto, pues “nada de lo establecido en el Protocolo indica que la medida de transición en él prevista estuviera concebida como "medida de urgencia" o que el rápido incremento de las importaciones procedentes de China deba ser el resultado de una "evolución imprevista”<sup>13</sup>.

El Grupo Especial defiende en sus constataciones que el Protocolo debe interpretarse en su contexto, lo que no requiere que haya una *única* causa para la desorganización del mercado, sino que el párrafo 4 de la sección 16 solamente pide que las importaciones en rápido aumento sean *una* causa importante para esos efectos. Por eso concluye: “consideramos que los Miembros deben estar facultados para interpretar el término "causa" de modo que quepa la posibilidad de que el factor causal sea uno entre varios factores causales que en conjunto pueden producir o generar la desorganización del mercado”<sup>14</sup>. Continúa el Grupo Especial estimando que es posible utilizar como sinónimos las expresiones “causa” y “relación de causalidad”. Respecto a la distinción que hace China entre “relación de causalidad” y “causa importante”, define que dadas las pruebas aportadas por Estados Unidos y los antecedentes legislativos, hay una interpretación sistemática que las equipara.

El criterio “contribuye de manera importante” contemplado en el artículo 421 de la Ley de Comercio Exterior, “requiere de "una relación de causalidad directa e importante", aun cuando no sea necesariamente determinante para la cuestión planteada”, dice el panel, por lo que comprueba que la legislación estadounidense no es menos rigurosa que el párrafo 4 de la sección 16<sup>15</sup>. En otras palabras, puesto que puede haber varias causas que generen un daño a la producción nacional, se puede decir que las mismas “contribuyen” a ese daño.

En cuanto al cuestionamiento de China sobre la formulación del artículo 421, que permite que las importaciones sean un factor menos importante que cualquier otra causa, aun cuando su efecto causal no sea "igual o mayor" que el de cualquier otra causa, el Grupo Especial le da la razón a EE.UU. El panel está de acuerdo con la acepción de “importante” de ambas partes y defiende que el aumento rápido de las importaciones debe ser una causa

---

<sup>13</sup> *Ibidem*, párrafo 7.135.

<sup>14</sup> *Ibidem*, párrafo 7.140.

<sup>15</sup> *Ibidem*, párrafo 7.152.

importante para imponer la medida de salvaguardia, pero que su importancia no debe ser evaluada en relación a otros factores, pues no es eso lo que pide el Protocolo de Adhesión.

Con este análisis, nuevamente el panel acude al Acuerdo sobre Salvaguardias y a lo dicho por los grupos especiales y el Órgano de Apelación sobre la relación de causalidad y causa importante, pero se niega a darles un sentido más estricto a esos conceptos en el Protocolo de Adhesión, pero tampoco más tenue.

Uno de los aspectos que no resuelve el panel es el carácter extraordinario de estas medidas de urgencia, pues sólo establece que independientemente de cómo se consideren, la sección 16 del Protocolo debe interpretarse de acuerdo a los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena<sup>16</sup>. Así, el Grupo Especial deja entrever que la naturaleza de estas salvaguardias es bilateral y su contexto es una negociación plurilateral que tiene como finalidad que el país interesado se adhiera a la OMC. En otras palabras, la naturaleza de estas salvaguardias específicas bien podría no ser la de una “válvula de escape”, sino tratarse de uno de los requisitos para aceptar la entrada de China a la OMC.

### 5.3. Las importaciones como causa importante de daño importante

El fondo de este asunto es determinar si el rápido aumento de las importaciones es la causa importante o amenaza de daño importante para la desorganización del mercado estadounidense de neumáticos. Para ello, el Grupo Especial decide analizar tres aspectos: las condiciones de competencia entre las importaciones sujetas a investigación y los neumáticos nacionales; la correlación entre el aumento de las importaciones y el descenso de los factores de daño; y la no atribución del daño a otros factores.

#### 5.3.1. Las condiciones de competencia

El Grupo Especial evalúa este elemento, pues a consideración de la parte actora las llantas de importaciones y aquellas elaboradas por la producción nacional se ubican en segmentos distintos del mercado estadounidense. China defiende que en los segmentos donde sus neumáticos se posicionan en EE.UU., dos de tres, solamente se experimenta una competencia “residual” o “atenuada” con relación a las llantas nacionales. Estados Unidos, por su parte, afirma que hay consenso entre las partes sobre la existencia de tres niveles de mercado; sin embargo, no así sobre el tipo de neumáticos o las marcas que corresponden a cada categoría. Tampoco esa distinción es tan clara en el argumento de China. El panel entonces determina que aunque el país asiático tenía una presencia limitada en uno de los niveles, en los otros dos sí participaba de forma más importante que una competencia residual. Sin embargo, el Grupo Especial constata que la competencia en el primer nivel no era “insignificante”, pues “fue cada vez mayor, al tiempo que disminuyó la importancia relativa de los neumáticos de producción nacional y aumentó la de las importaciones sujetas a investigación”<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> *Ibidem*, párrafo 7.149.

<sup>17</sup> *Ibidem*, párrafo 7.204.



Así, las llantas nacionales y chinas son sustituibles entre sí, según la conclusión de la investigación de EE.UU.. Ambos neumáticos, por lo tanto, compiten en todos los segmentos del mercado.

#### 5.3.1.1. Correlación entre aumento de importaciones y descenso de factores de daño

En primer término, el Grupo Especial especifica que la sección 16 del Protocolo no obliga a demostrar una correlación entre el daño importante y las importaciones en rápido aumento, sino que dicha correlación es una forma a disposición de la autoridad para demostrar la relación de causalidad<sup>18</sup>. En tal sentido, hay una discrepancia entre las partes, pues China pide que esa correlación sea estricta, es decir, que se demuestre que el grado de aumento de las importaciones corresponda con el grado de descenso de los factores de daño (como producción, volumen de ventas netas, beneficios, productividad, etc.). Para la parte demandada debe haber solamente una coincidencia general.

El Grupo Especial otra vez se niega a darle un valor mayor a las disposiciones de la sección 16, pues determina que la correlación entre aumento y factores de daño no es una “ciencia exacta”, y que China equivoca el rumbo porque pueden actuar otras causas de daño. No obstante, una relación más estrecha como la propuesta por China podría probar más solidez en la relación de causalidad que debe establecer la autoridad investigadora para fundamentar su caso. Para ello, el panel toma lo dicho en *Argentina – Calzado y Estados Unidos – Salvaguardias sobre el acero* y determina que solamente es necesaria una “coincidencia general”. Ese requisito de generalidad queda probado por la parte demandada debido hubo descensos en la productividad del 11,5% a lo largo del período de investigación, la capacidad bajó en 10,3 puntos porcentuales, y los ingresos de explotación implicaron una pérdida de US\$ 262,8 millones en 2008.

#### 5.3.1.2. La no atribución del daño causado

##### a) La estrategia comercial

En este punto en particular, la parte actora pretende probar que el hecho que compañías estadounidenses hayan cerrado fábricas se debió a la estrategia comercial y voluntaria de las mismas, las cuales causaron un daño importante a la producción nacional al retirarse de ciertos segmentos de precios más bajos, los cuales fueron suplantados por la competencia china y de otros países. China además afirma que esa acción fue parte de la decisión de EE.UU. de trasladar al extranjero, en concreto a China, la producción de neumáticos de bajo valor. EE.UU. manifiesta que compañías como Bridgestone, Continental y Goodyear cerraron fábricas en 2006 y 2008 debido a la creciente y “encarnizada” competencia con las importaciones chinas, lo cual fue un factor importante para tomar la decisión, además de que notaron que los fabricantes chinos habían estado incrementando su capacidad de producción y exportación durante los últimos 10 años.

El panel analiza los datos duros presentados y la resolución de la USITC, y se ve contrariado ante las opiniones disidentes en la Comisión sobre los motivos de la estrategia

---

<sup>18</sup> *Ibidem*, párrafo 7.228.

comercial. Por un lado, la mayoría de la Comisión opinó que esto ocurrió en respuesta al aumento de las importaciones de China, y por lo tanto no era “otra” causa importante de daño, como pretendía hacer valer su contraparte. No obstante, una minoría disidente expresó que esa relocalización tenía su origen antes de 2004, es decir, antes de que ocurrieran los aumentos sustanciales de las importaciones investigadas. Sin embargo, a pesar de esa distinción entre el momento de cierre de fábricas y la decisión de la estrategia comercial, el Grupo Especial determinó que ese análisis no era relevante, sino la justificación por parte de EE.UU. de una estrategia comercial alternativa, que fue el cierre de fábricas en el territorio nacional. En consecuencia, China tenía la carga de demostrar que dicho análisis era erróneo, requisito que no cumplió según el panel.

#### b) Cambios en la demanda

Nuevamente China pretende justificar la importancia de los cambios en la demanda como una causa de daño a la producción nacional y por lo tanto poner evidencia que EE.UU. no hizo una correcta apreciación de las circunstancias particulares en detrimento de las importancias sujetas a investigación. Factores como la crisis económica de 2008, el hundimiento de la industria automovilística, la menor demanda de coches, y por lo tanto de neumáticos, así como el hecho de que los consumidores preferían neumáticos más grandes, evidenciaron ese cambio en la demanda a juicio de China.

Luego de revisar los datos y el análisis de la USITC, el panel determina que a pesar de que no se incluyó una sección específica sobre los cambios en la demanda, sí se determinó que el aumento de las importaciones tenía efectos perjudiciales independientemente del daño generado por cambios en la demanda.

Quizás el punto más interesante en esta parte del informe es la evaluación de la recesión de 2008 como un elemento a tomar en cuenta en los cambios de la demanda. El Grupo Especial establece que la USITC estableció correctamente que no se podía atribuir todo el daño a la producción nacional por ese motivo. De hecho, las importaciones chinas siguieron creciendo durante ese periodo, en un total de 4,5 millones de neumáticos, lo que obligó a la industria nacional a absorber toda la reducción de la demanda asociada a la recesión. El consumo descendió en 20,4 millones de unidades, demostrando así la independencia de un fenómeno con otro.

#### c) Importaciones no sujetas a investigación

En este último punto del análisis se trata de probar que otras importaciones procedentes de lugares distintos a China no eran la causa del daño a la producción nacional. Los datos reflejan que las importaciones no sujetas a investigación representaron entre 66,9% y 87,1% de todas las importaciones de EE.UU., mientras que las chinas oscilaron entre 12,9% y 33,1%.

El Grupo Especial hace notar que el valor unitario de las importaciones que no eran chinas fue entre 22% y 25% superior al precio de aquellas, situación que pone de manifiesto esas importaciones no sujetas a investigación habrían tenido un efecto considerablemente menor

que las chinas sobre los precios de la rama de producción nacional<sup>19</sup>. Si bien las llantas indonesas fueron más baratas que las chinas durante todo el período de investigación, su participación apenas alcanzaba el 3,4% del mercado, en contraste con el 33,1% ganado por los neumáticos chinos hacia 2008. La USITC reconoció que aunque en 2004 la presencia de llantas chinas ocupaba el cuarto lugar entre los importadores, hacia 2008 habían aumentado significativamente su influencia y volumen en el mercado estadounidense. Así se demuestra que los neumáticos chinos fueron ganando terreno en detrimento de la producción nacional y terceros países.

#### 5.4. La necesidad y vigencia de la medida, y la carga de la prueba

Como último argumento, por un lado China cuestiona que la medida de incremento de los aranceles durante tres períodos sucesivos fue más allá de lo “necesario” en los términos del párrafo 3 de la sección 16 del Protocolo. Por el otro, pone en duda que la vigencia supere el tiempo necesario para prevenir o reparar la desorganización del mercado.

En el primero de los supuestos tenemos una interesante extrapolación del artículo 23 del Entendimiento de Solución de Diferencias, o más concretamente del Acuerdo sobre Salvaguardias al Protocolo de Adhesión de China. El lenguaje puntual es que el retiro de las concesiones o la limitación de importaciones debe ocurrir “sólo en la medida necesaria para prevenir o reparar la desorganización del mercado”, según el párrafo 3 del Protocolo.

Sin embargo, a pesar del análisis que hace el Grupo Especial del fallo del Órgano de Apelación en *Estados Unidos – Tubos* sobre la no atribución para cuantificar el alcance de la salvaguardia, al final afirma que la sección 16 no pide el mismo tipo de análisis, es decir, no establece una presunción *prima facie* de que se ha contravenido el requisito de necesidad de la medida. Por lo tanto, afirma que le corresponde a China demostrar que la salvaguardia es excesiva; es decir, tiene la carga de la prueba, la cual a su juicio no aprovecha porque no impugna ninguno de los elementos del análisis de EE.UU. sobre ese punto en particular.

Este aspecto es muy interesante porque el Grupo Especial define reglas específicas para el Protocolo de Adhesión, que son menores o con matices contrarios en comparación al Acuerdo sobre Salvaguardias. China no obstante desaprovecha la ocasión ante su posible suposición de que las reglas aplicables a este caso serían las mismas que en una disputa bajo el acuerdo global de la materia.

La vigencia de la medida, que según el párrafo 6 de la sección 16 sólo se aplicará “durante el período de tiempo necesario para prevenir o reparar la desorganización del mercado”, es otro de los puntos de contención en esta disputa. El panel otra vez determina que China tenía la carga de prueba, la cual no hizo valer. Su razonamiento respecto a que la parte demandada no estaba obligada a explicar por qué era necesaria una medida de tres años para prevenir o reparar la desorganización del mercado, ni que tampoco era su obligación cuantificar el daño causado por el aumento de las importaciones, ni distinguir ese daño de otros factores es parco desde nuestro punto de vista.

---

<sup>19</sup> *Ibidem*, párrafo 7.364.

## **6. Conclusión**

En la presente disputa, el Grupo Especial deja claro que las reglas del Protocolo de Adhesión de China para el supuesto de salvaguardias transitorias son diferentes a aquellas contempladas en el acuerdo multilateral, que tienen una aplicación Nación Más Favorecida. En todo caso, no son más estrictas que las segundas. El Protocolo ciertamente no es una carta abierta para aplicar salvaguardias en contra de China, pues deben cumplirse las especificaciones de su sección 16.

Respecto a los tres criterios sustantivos revisados, rápido aumento de las importaciones, relación de causalidad y las importaciones como causa importante de daño importante, el panel concluye que deben seguirse las reglas previstas en el Acuerdo sobre Salvaguardias. No así para la justificación de la necesidad y el tiempo de la medida, pues la carga de la prueba recae sobre China.

En realidad, a pesar de que los hechos le daban toda la razón a la parte demandada para la imposición de la salvaguardia transitoria, China parece tener muy pocas herramientas para debatir la medida. En otras palabras, EE.UU. tiene todo el derecho de aplicar esa salvaguardia por el tiempo necesario y bajo la forma que considere justificada en el caso de que se presente una desorganización del mercado interno, y corresponde a China probar lo contrario.

De esa dinámica se deriva que la naturaleza del Protocolo de Adhesión es distinta: en sentido estricto, una salvaguardia provisional no es una ‘válvula de escape’, como sí lo es en el Acuerdo sobre Salvaguardias. Las salvaguardias en el Protocolo en cuestión podrían interpretarse como herramientas que previeron los negociadores ante el surgimiento de rápidos aumentos de las importaciones chinas que causen un daño importante a la industria nacional. Éstas podrán aplicarse siempre que se realice un análisis adecuado y justificado, pero no tan extremadamente minucioso en cuanto a su extensión en el tiempo y formulación como sí se exige para una salvaguardia multilateral, que en todo momento debe cumplir con el principio de Nación Más Favorecida.