

**REVISIÓN 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**

**RESULTADOS FINALES DE LA REVISIÓN POR EXTINCIÓN DE LA
RESOLUCIÓN SOBRE CUOTAS COMPENSATORIAS POR DUMPING
EXPEDIENTE No. USA-MEX-2001-1904-03**

**DECISIÓN DEL PANEL
28 de julio de 2006**

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

El Panel desea expresar su agradecimiento a Idalia Mestey-Borges por su ejemplar asistencia.

Representantes Legales:

Frank J. Schweitzer, Gregory J. Spak, White & Case, LLP, en representación de Tubos de Acero de México, S.A.

John D. McInerney, Berniece Browne y Ada E. Bosque, en representación del Departamento de Comercio de los Estados Unidos de América.

Michael J. Brown y Roger B. Shagrin, Shagrin Associates, en representación de IPSCO Tubulars, Inc., Lone Star Steel Co., y Maverick Tube Corp.

John J. Mangan, Jeffrey D. Gerrish, Robert E. Lighthizer, Skadden, Arps, Slate, Meagher & Flom, LLP, en representación de United States Steel Corp.

I. CRITERIO DE REVISIÓN DEL PANEL

La autoridad de este Panel se deriva del Capítulo 19 del TLCAN. El Artículo 1904.1 indica 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*,¹ y sus reformas, codificadas en el Código 19 de los Estados Unidos §1516a(b)(1)(B)(i), el cual señala que el tribunal revisor “deberá tener por 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 normas legales, 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:

¹ 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.

[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 sin ambigüedades 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 interpretación 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 interpretación permisible de la disposición. *Chevron Id.* Págs. 842-43.

La interpretación lícita de una agencia debe ser confirmada si es “suficientemente razonable”, aún si no es “la única interpretación 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 (el Departamento de) Comercio, contenidas 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 como 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), *cert, denied* 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 tiene a su cargo administrar. Un panel revisor debe “rechazar interpretaciones administrativas, ya sean que hubieren sido allegadas por adjudicación o por su facultad reglamentaria, que sean inconsistentes con el mandato legal o que frustren la política que el Congreso buscaba implementar.” *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)).

II. ANTECEDENTES PROCESALES

El miércoles 1° de marzo de 2006, el Departamento circuló un borrador de su Segunda Redeterminación de Devolución (en adelante “el Borrador”) entre todas las Partes Interesadas en la revisión.² El Departamento invitó a las Partes Interesadas a emitir comentarios sobre el Borrador, limitando sus respuestas dentro de un periodo de cinco (5) días, dos (2) de los cuales caían en fin de semana.³ TAMSA presentó sus comentarios dentro del plazo: el lunes 6 de marzo de 2006.⁴ En su momento, TAMSA expresó su desacuerdo con el razonamiento y conclusión del Departamento, y específicamente comentó que el Borrador: (1) “puso en duda el papel de la devaluación del peso mexicano y los niveles de deuda de TAMSA en la resolución antidumping original;”⁵ (2) fue “poco claro en términos de los puntos de vista del Departamento en cuanto a si TAMSA redujo significativamente su deuda durante el periodo de revisión por extinción;”⁶ (3) no

² Segunda Redeterminación de Devolución. Productos Tubulares de Región Petrolífera procedentes de México. Revisión por Extinción (1° de marzo de 2006).

³ Carta con Anexo del Programa de Manejo para las Partes Interesadas referente al Borrador de la Segunda Redeterminación de Devolución en la Revisión de Extinción por Cinco Años (Marzo 1, 2006).

⁴ Carta del Despacho Legal *White & Case* dirigida a la Secretaría de Comercio referente a los Comentarios de TAMSA sobre el Borrador de la Segunda Redeterminación de Devolución. (Marzo 6, 2006).

⁵ *Id.* Pág. 2.

⁶ *Id.* Pág. 3.

explicó claramente “el propósito del recálculo de la proporción de gastos financieros de los diferentes periodos;”⁷ y (4) se realizó la “incorporación selectiva de información en el expediente para apoyar las determinaciones del Departamento.”⁸

El 17 de marzo de 2006, el Departamento emitió su Segunda Redeterminación de Devolución.⁹ Esta Redeterminación no hizo referencia a los alegatos presentados por TAMSA. El 11 de abril de 2006, TAMSA presentó un escrito de impugnación al Informe de Devolución, de acuerdo con la Regla 73(2) impugnando la Segunda Redeterminación de Devolución del Departamento de Comercio, aclarando los puntos previamente presentados.¹⁰ En respuesta, el Departamento presentó una Promoción para la Eliminación de Porciones del escrito de TAMSA de acuerdo a la doctrina de Agotamiento de Recursos Administrativos.¹¹ TAMSA respondió en desacuerdo.¹²

⁷ Id. Pág. 3.

⁸ Id. Pág. 3.

⁹ Segunda Redeterminación de Devolución. Productos Tubulares de Región Petrolífera procedentes de México. Revisión por Extinción (17 de marzo de 2006).

¹⁰ Escrito de TAMSA en Apoyo a su Impugnación presentada de conformidad con la Regla 73(2), en contra de la Segunda Resolución en Devolución del Departamento de Comercio (Abril 11, 2006)

¹¹ Notificación de Solicitud de Eliminación de Porciones del escrito de TAMSA del 11 de abril de 2006, de conformidad con la Regla 73(2) y el escrito de la Autoridad Investigadora de acuerdo con la Regla 73(2) (Abril 27, 2006).

¹² Ver Respuesta de TAMSA al escrito de la Autoridad Investigadora de acuerdo con la Regla 73(2) (Mayo 8, 2006).

III. AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

A. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

1. DEPARTAMENTO DE COMERCIO

En la Promoción para la Eliminación de Porciones del escrito de TAMSA, el Departamento argumenta que TAMSA no agotó los recursos administrativos que tenía disponibles antes de impugnar la decisión de la agencia.¹³ Por consiguiente, el Departamento solicitó a este Panel eliminar las porciones de la impugnación de TAMSA presentada de acuerdo con la Regla 73(2) la cual “no fue presentada a la agencia [por TAMSA], a pesar de haber tenido y ejercitado la oportunidad de comentar el borrador de la Segunda Redeterminación de la agencia.”¹⁴

De acuerdo con lo dicho por el Departamento, TAMSA “no cuestionó la manera en la que la agencia calculó sus costos de producción o el nivel de la deuda en moneda extranjera” cuando el Departamento circuló su Borrador.¹⁵ Por lo tanto, “la agencia no consideró, ni estudió los *nuevos* alegatos de TAMSA en el sentido de que los cálculos realizados por la agencia eran erróneos ” en su Segunda Redeterminación.¹⁶ Y, de conformidad con el Departamento, este Panel no debe considerar estos nuevos alegatos porque “la omisión de TAMSA de no agotar los recursos administrativos disponibles le impedir presentar nueva información y argumentos ante el Panel.”¹⁷

¹³ Notificación de Solicitud de Eliminación de Porciones del escrito de TAMSA del 11 de abril de 2006, de conformidad con la Regla 73(2) y el escrito de la Autoridad Investigadora de acuerdo con la Regla 73(2) (Abril 27, 2006), Págs. 2-5.

¹⁴ Id. Págs. 2-3.

¹⁵ Id. Pág. 3.

¹⁶ Id. Pág. 3. (énfasis añadido)

¹⁷ Id. Pág. 5, citando N.A.R., S.p.A. v. U.S., 741 F.Supp. 936, 944-45 (CIT 1990).

2. TAMSA

En su Respuesta a la Solicitud del Departamento, TAMSA argumenta que la “teoría de agotamiento de recursos es inaplicable en este caso, porque TAMSA sí “puso al Departamento sobre aviso del desacuerdo de TAMSA en relación con el recálculo hecho por el Departamento del índice de los gastos financieros y su preocupación de que el Departamento ya no estaba usando más los índices de los gastos financieros reales de la investigación original y sus subsecuentes revisiones.”¹⁸ En apoyo a esto, TAMSA citó sus Comentarios a la Carta Borrador del Departamento, del 6 de marzo (en adelante “la Carta del 6 de marzo”).¹⁹

TAMSA también argumenta que no hay un requisito absoluto de agotamiento de recursos administrativos en casos sin clasificación; que no tenía conocimiento o no debía tener conocimiento acerca del error de cálculo del Departamento dentro de los cinco (5) días de plazo para comentarios; y que el requerir el agotamiento de recursos en este caso resultaría en una injusticia.²⁰

B. LEGISLACIÓN ADMINISTRATIVA DE LOS ESTADOS UNIDOS

1. APLICACIÓN DE LA LEGISLACIÓN ESTADOUNIDENSE

La autoridad de este Panel se deriva del Capítulo 19 del TLCAN. 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 las Cortes de los Estados Unidos podrían basarse en tales documentos para revisar una resolución definitiva del Departamento de Comercio.

Tal como lo ha establecido la Corte de Apelaciones del Circuito Federal, cuando la Corte de Comercio Internacional revisa una resolución final del Departamento:

¹⁸ Respuesta de TAMSA al escrito de la Autoridad Investigadora de acuerdo con la Regla 73(2) (Mayo 8, 2006), Pág. 4.

¹⁹ Ver Id.

²⁰ Respuesta de TAMSA al escrito de la Autoridad Investigadora de acuerdo con la Regla 73(2) (Mayo 8, 2006),

[]la adecuada jurisdicción de la materia sujeta no termina la investigación de jurisdicción. En la Corte de Comercio Internacional, el promovente debe también demostrar que agotó sus recursos administrativos, o que califica para una excepción a la teoría de agotamiento de recursos. Ver 28 U.S.C. § 2637(d) (2000) (“la Corte de Comercio Internacional deberá, *cuando sea adecuado*, requerir el agotamiento de recursos administrativos”). [Consolidated Bearings Co. v. U.S., 348 F.3d 997, 1003 (Fed.Cir. 2003) (énfasis añadido).]

La frase “cuando sea adecuado” en 28 U.S.C. § 2637(d) invoca condiciones judicialmente desarrolladas para la aplicación de la teoría de agotamiento de recursos administrativos (en adelante la “teoría de agotamiento”).

2. APLICACIÓN DE LA TEORÍA DE AGOTAMIENTO DE RECURSOS

Al escribir una decisión unánime de la Suprema Corte en 1941, el Juez Black articuló un marco legal para las revisiones judiciales de las decisiones de las agencias:

Las Reglas de práctica y de procedimiento son elaboradas con la finalidad de promover los fines de la justicia, no de desafiarlos. Una práctica judicial declarada rígida y recta bajo la cual las cortes de revisión invariablemente y bajo todas las circunstancias, declinarán considerar todas las cuestiones que no hayan sido previa y específicamente presentadas, estaría fuera de armonía con esta política. Las reglas de procedimiento metódicas no requieren el sacrificio de las reglas de la justicia fundamental. Aunque [R]econocemos la conveniencia y existencia de una práctica general bajo la cual las cortes [revisoras] se confinen a sí mismas a las cuestiones señaladas anteriormente... [dichas prácticas] no deben aplicarse cuando los resultados obvios serían una evidente injusticia.” Hormel v. Helvering, 312 U.S. 552, 557-58 (1941) (citación de casos omitida).

La teoría de agotamiento de recursos generalmente requiere que una parte presente sus alegatos a la agencia administrativa pertinente, para la consideración de esa agencia de los argumentos antes de presentarlos ante la Corte revisora. Ver Timken Co. v. U.S., 166 F.Supp.2d 608, 627-28 (CIT 2001), citando a Unemployment Compensation Comm’n of Alaska v. Aragon, 329 U.S. 143, 155 (1946) (“Una corte revisora usurpa las funciones de una agencia cuando hace a un lado la determinación administrativa basándose sobre algo no pesentado ante ella

y priva a la [agencia] de la oportunidad de considerar el asunto, resolver, y establecer las razones de su acción”). Tal como lo estableció el Circuito de D.C., la teoría de agotamiento de recursos sirve para cuatro (4) propósitos primordiales: (1) asegura que las partes interesadas no dejen de considerar los procedimientos administrativos legalmente establecidos; (2) protege la autonomía de las agencias en el proceso de toma de decisiones; (3) ayuda a la revisión judicial, permitiendo el desarrollo de los hechos relevantes en la controversia; y (4) sirve a la economía judicial al evitar la repetición de investigaciones administrativas y judiciales de hechos, y al resolver reclamaciones sin la intervención judicial. Public Citizen Health Research Group v. Comm’r, FDA 740 F.2d 21, 29 (D.C. Cir. 1984) (citación de casos omitida). Ver también Timken Co. v. U.S., 166 F. Supp. 2d 608 Pág.628 (CIT 2001).

“Aunque un promoverte no puede circunvenir los requisitos de la teoría de agotamiento de recursos, simplemente con mencionar un alegato genérico sin presentar un argumento específico, el escrito de demanda estableciendo la litis es suficiente cuando alerta a la agencia del argumento con claridad razonable y permite a la agencia la oportunidad de estudiarlo.” Timken Co. v. U.S., 166 F. Supp. 2d 608, Pág.628 (CIT 2001).

La aplicación de la teoría de agotamiento es obligatoria solamente en casos de clasificación. Ver Alhambra Foundry Co. v. U.S., 685 F. Supp. 1252, 1256 (CIT 1988); Timken Co. v. U.S., 630 F. Supp. 1327, 1334 (CIT 1986). En casos sin clasificación, su aplicación debe ser determinada sobre una base de caso por caso. Id. En dichas revisiones, la CIT ha identificado diversas circunstancias en las que la aplicación de la teoría de agotamiento no está permitida. Una de esas circunstancias es cuando al buscar una solución administrativa no se llega a una solución o lleva a “soluciones manifiestamente inadecuadas.” Alhambra Foundry Co. v. U.S., 685 F. Supp. 1252, 1256 (1988). Otra es cuando una determinación puede estar basada en un expediente cuestionable. Maui Pineapple Co., Ltd. v. U.S., 264 F.Supp.2d 1244, 1263-64 (CIT

2003); Serampore Indus. Pvt. Ltd. v. U.S. Dep't of Commerce, 696 F.Supp. 665, 673 (CIT 1988). En el caso Maui, la CIT consideró como expediente cuestionable uno que contenía un error de dedo en el lenguaje del programa del margen final de Comercio. La corrección que alegaba Maui hubiera causado que el margen de dumping del demandado Dole se elevara por encima del margen *de minimis*. Maui Pineapple Co., 264 F.Supp.2d 1244, 1263-64 (CIT 2003). Y en el caso Serampore, la CIT consideró como expediente cuestionable uno que contenía un supuesto error informático, aún cuando dicho error no caía dentro del ámbito de la devolución. Serampore Indus. Pvt. Ltd., 696 F.Supp. 665, 673 (CIT 1988). Por lo tanto, la corte estableció que era “incorrecto confirmar una resolución que podría estar basada en un expediente cuestionable.” Id. La CIT también decidió ejercitar la discreción judicial concedida por la disposición 28 U.S.C. § 2637(d) “en donde los resultados evidentes [de requerir el agotamiento de los recursos administrativos] serían una simple injusticia.” PPG Industries, Inc. v. U.S., 702 F.Supp. 914, 916(CIT 1988) (citando Hormel v. Helvering, 312 U.S. 552, 558 (1941)).

3. DECISIÓN DEL PANEL SOBRE EL AGOTAMIENTO

En virtud de que este no es un caso de clasificación, el Panel no está obligado a aplicar la teoría del agotamiento. En cambio, debemos determinar la aplicabilidad de la teoría de acuerdo con los hechos presentados ante nosotros, a la luz de los propósitos primordiales de la teoría y de los precedentes judiciales.

Aquí, TAMSA específicamente comentó el Borrador de la Segunda Redeterminación en su Carta del 6 de marzo. Para ese momento, TAMSA presentó tres argumentos interrelacionados. TAMSA afirmó que el Borrador: (1) “puso en duda el papel de la devaluación del peso mexicano y los niveles de deuda de TAMSA en la resolución antidumping original”²¹ (2) era “dudoso en

²¹ Carta del Despacho Legal *White & Case* dirigida a la Secretaría de Comercio referente a los Comentarios de TAMSA sobre el Borrador de la Segunda Redeterminación de Devolución. (Marzo 6, 2006), Pág. 2

términos de los puntos de vista del Departamento si TAMSA redujo significativamente o no su deuda durante el periodo de revisión por extinción;”²² y (3) no explicó claramente “el propósito del recálculo del índice de los gastos financieros de los diferentes periodos;”²³ Estos no fueron comentarios generales, si no alegatos de los argumentos elaborados por TAMSA en su escrito de impugnación, presentado de acuerdo con la Regla 73(2).

El Panel encuentra que los alegatos del 6 de marzo de TAMSA fueron suficientes, porque alertaron al Departamento con claridad razonable sobre los argumentos presentados por TAMSA, en relación a los cambios en la metodología aplicada por el Departamento en su Redeterminación. Que los argumentos presentados por TAMSA en su Carta del 6 de marzo fueron establecidos con suficiente especificidad magnificada ésta por la cantidad limitada de tiempo concedida por el Departamento para su revisión del Borrador.²⁴ Los alegatos presentados por TAMSA el 6 de marzo dieron al Departamento la oportunidad de estudiar los tres argumentos.

Los propósitos de la teoría del agotamiento no son debilitados por la decisión de este Panel de no aplicarlos. Al presentar sus comentarios resumidos sobre el Borrador el 6 de marzo, TAMSA no ignoró el procedimiento de comentarios al borrador. Al devolver el caso, la autonomía en la toma de decisiones del Departamento no está siendo usurpada por este Panel. Al instruir al Departamento sobre el uso de una metodología razonable en su Redeterminación, el Panel ayuda al desarrollo de las cuestiones de hechos relevantes en la controversia. Y, al tratar de evitar repetidas investigaciones judiciales sobre los hechos y tratar de permitir al Departamento que resuelva sus

²² Id. Pág. 3.

²³ Id. Pág. 3.

²⁴ Cinco (5) días, sólo tres (3) de ellos fueron días laborables.

reclamaciones sin la intervención judicial, cuando comentó el Borrador, TAMSA, adecuadamente consideró la economía judicial.

Más aún, este Panel no eliminará los argumentos de TAMSA sobre el cambio hecho por el Departamento en la metodología, porque confirmar la Redeterminación del Departamento basada en una metodología defectuosa e irrazonable no llevará a una solución legal. Aquí, tal como en el caso Maui y Serampore, TAMSA identificó el error presente en el expediente, nombró los defectos metodológicos presentes en el recálculo hecho por el Departamento sobre los gastos financieros proporcionales. Y, como en el caso Maui, TAMSA también argumentó que la corrección de este error modificaría el análisis del Departamento. Por lo tanto, después de una lectura cuidadosa de las exposiciones del Departamento sobre su hipotética metodología y análisis, el Panel concluye que, si estos son apoyados, los defectos en la metodología del Departamento llevarían a considerar cuestionable su Redeterminación. A este Panel, al igual que la CIT, le molesta confirmar una resolución basada en un expediente defectuoso, lo cual podría llevar a una injusticia. De conformidad con esto, el Panel rechaza el argumento del Departamento de que TAMSA falló al no agotar los recursos administrativos, y niega la solicitud del Departamento de eliminar porciones del escrito de TAMSA.

IV. DETERMINACIÓN DEL DEPARTAMENTO SOBRE PROBABILIDAD

A lo largo de esta revisión “por extinción”, TAMSA ha argumentado que el Departamento falló al no examinar algunos “otros factores” relevantes para esta resolución sobre la probabilidad de continuación o recurrencia de la discriminación de precios, tal como lo requiere la ley.²⁵ TAMSA ha argumentado que la conclusión original de dumping resultó de la convergencia de dos factores: (1) deuda sustancial a largo plazo en dólares, y (2) una devaluación masiva del peso,

²⁵ TAMSA ha basado su reclamación sobre el esquema legal pertinente de las revisiones por extinción, 19 U.S.C. § 1675a(c)(1)-(2), *Declaración de Acción Administrativa* (SAA, por sus siglas en inglés), y el Boletín del Departamento de Comercio sobre Políticas de Extinción (*Sunset Policy Bulletin*).

lo cual impactó los gastos financieros de TAMSA y los Costos de Producción (COP), causando que el COP de TAMSA se elevara por encima de los precios del mercado nacional; TAMSA ha argumentado que esas circunstancias nunca ocurrieron en las revisiones administrativas subsecuentes y no son probables que recurran en el futuro cercano.²⁶

En la audiencia llevada a cabo en Washington, D.C. el 17 de noviembre de 2004, el Departamento estableció que no había considerado estos “otros factores” porque aún y cuando TAMSA los había traído a la atención del Departamento, en la respuesta sustantiva de su notificación de “Inicio de las Revisiones de Cinco-Años (‘por Extinción’)”, los había presentado en respuesta a una pregunta equivocada.²⁷

Después de llevar a cabo un cuidadoso examen de la respuesta sustantiva de TAMSA, este Panel instruyó al Departamento a “determinar si los ‘otros factores’ presentados [por TAMSA en su] respuesta sustantiva [eran] relevantes y, de ser así, cómo afectarían esos factores a la determinación de ‘probabilidad’ del Departamento.”

En su Primera Redeterminación en Devolución, el Departamento concluyó que: “[A]ún si el Departamento encontrara que los [‘otros factores de TAMSA’] son relevantes para el análisis del Departamento, TAMSA no ha demostrado que estos ‘otros factores’ deban cambiar la determinación de probabilidad del

²⁶ Ver Primera Decisión del Panel, Resultados Finales de la Revisión de la Resolución sobre Cuotas Compensatorias por Discriminación de Precios en Materia de Productos Tubulares de Región Petrolífera Procedentes de México (“OCTG”), USA-MEX-2001-1904-03, Pág. 17 (Febrero 11, 2005).

²⁷ Ver Transcripción de la Audiencia. *Resultados Finales de la Revisión de la Resolución sobre Cuotas Compensatorias por Discriminación de Precios en Materia de Productos Tubulares de Región Petrolífera Procedentes de México* (“OCTG”), USA-MEX-2001-1904-03, Págs. 64-66 (Noviembre 17, 2004).

Departamento.”²⁸ En los procedimientos en devolución, TAMSA ha argumentado extensivamente que TAMSA ya no tenía más deuda en divisas durante el periodo de revisión por extinción, y que no hay bases para esperar otra devaluación masiva del peso.

En la Segunda Decisión de Devolución del Panel observamos que la única base para la conclusión del Departamento sobre la probabilidad de continuación o recurrencia de la discriminación de precios era la presunción resultante del registro de exportaciones posteriores a la resolución. Aún y cuando la presunción sería suficiente para sostener una resolución de “probabilidad” en ausencia de “otros factores” que la compensaran y que fueran considerados como relevantes por el Departamento, el Panel concluyó que el Departamento había fallado al no conceder un análisis adecuadamente razonado en apoyo a su interpretación del papel jugado por la deuda en divisas de TAMSA. Nosotros señalamos que la Autoridad Investigadora no proporcionó un análisis suficiente que demostrara que los resultados de la confluencia de estos factores presentados por TAMSA, es decir, los altos índices de gastos financieros encontrados en la investigación original, tuvieran probabilidades de recurrir. Basamos nuestra observación en el expediente, el cual demuestra que el índice de gasto financiero calculado en la investigación inicial fue de 39.5%, pero cayó a 1.96%, 1.96%, y 0% durante las tres revisiones anuales. El Panel, por consiguiente, devolvió el asunto al Departamento instruyéndolo a determinar si el decremento en la magnitud de la deuda de TAMSA en moneda extranjera durante el periodo de revisión por extinción tenía más peso o no que la presunción de “probabilidad” que resultó del decremento en las exportaciones de TAMSA posteriores a la resolución.²⁹

²⁸ Primera Decisión del Panel, *Resultados Finales de la Revisión de la Resolución sobre Cuotas Compensatorias por Discriminación de Precios en Materia de Productos Tubulares de Región Petrolífera Procedentes de México* (“OCTG”), USA-MEX-2001-1904-03, Pág. 47 (Mayo 13, 2005).

²⁹ Ver Segunda Decisión del Panel, *Resultados Finales de la Revisión de la Resolución sobre Cuotas Compensatorias por Discriminación de Precios en Materia de Productos Tubulares de Región Petrolífera Procedentes de México* (“OCTG”), USA-MEX-2001-1904-03, Pág. 11 (Febrero 3, 2006).

Ahora bien, en su Segunda Redeterminación en Devolución, comercio hace notar que durante el periodo de revisión, TAMSA experimentó una deuda significativa y el peso se devaluó significativamente varias veces. Por ello, Comercio concluyó que la combinación de los “otros factores” presentados por TAMSA han recurrido durante el periodo de revisión por extinción, porque durante el periodo, tuvieron lugar tres devaluaciones de al menos 9%. Adicionalmente, en un anexo a su Segunda Redeterminación en Devolución, el Departamento demuestra que TAMSA ha tenido una deuda considerable durante el periodo de revisión³⁰ y establece que no encuentra nada en el expediente que indique que estas circunstancias no recurrirán en el futuro.

La Autoridad Investigadora argumenta que el declive en el índice de los gastos financieros de TAMSA no debe ser atribuido a la menor deuda de TAMSA, si no al incremento en sus costos de bienes vendidos (COGS, por sus siglas en inglés). En tanto que el índice de gasto financiero se deriva de una fracción, el numerador de lo que es de hecho el gasto financiero (en esencia, el interés pagado en la deuda y el efecto de las devaluaciones monetarias en este interés), y el denominador, que es el COGS, el Departamento afirma que fue el incremento en el denominador, en lugar del decremento en el numerador el que causó que el índice de los gastos financieros declinaran. Para llegar a este punto de vista, Comercio elaboró un innecesario índice de gasto financiero “hipotético” que eliminó artificialmente todas las ganancias y pérdidas financieras del tipo de cambio extranjero, pero que de todas formas ajustó el COGS de acuerdo con los números existentes en el expediente. De conformidad con el análisis ficticio del Departamento, en 1997 (el segundo periodo de revisión) el COGS fue seis veces mayor que el COGS en 1994.

³⁰ No queda claro del apéndice cuánto, si es que hay, de esta deuda está denominada en dólares. Adicionalmente, la tabla demuestra un declive significativo en la deuda a largo plazo durante el periodo. En 1999, TAMSA aparentemente ya no tenía más deuda a largo plazo.

Poniendo este análisis artificial en operación, el Departamento recalculó el índice de gasto financiero para el periodo de investigación en aproximadamente 20%, en tanto que el gasto financiero proporcional para los periodos de la segunda, tercera y cuarta revisiones administrativas fue de 3.5%, 3.9%, y 3.3%, respectivamente. El Departamento determinó entonces que la caída en la proporción se debió al cambio en el COGS.

La Autoridad Investigadora también concluyó que no es posible decir a qué nivel TAMSA podría pedir prestado en el futuro, y cuál podría ser el efecto de subsecuentes devaluaciones del peso.

Comercio también ha impugnado el argumento de TAMSA de que la alta deuda denominada en dólares y las devaluaciones del peso en el periodo de revisión resultaron directamente en la resolución de dumping, haciendo notar que han habido instancias en las que el Departamento ha encontrado dumping en donde no hubieron ventas por debajo del costo de producción.

Los solicitantes continuaron argumentando que no habían razones suficientes para la consideración del Departamento de “otros factores”, y que es muy simplista argumentar que la resolución inicial del Departamento se basó únicamente en la combinación de estos factores. Según la afirmación de los Solicitantes hay muchos otros factores que podrían detonar una resolución de dumping.

Los Solicitantes concluyen que TAMSA no ha demostrado el efecto de los “otros factores”, y que los “otros factores” no afectan la probabilidad del dumping a la luz del cese de las exportaciones en cantidades comerciales ocurridas durante el periodo de revisión, en tanto que la SAA requiere que el declive en las exportaciones sea tomado como altamente probativo de la probabilidad de la continuación o recurrencia de la discriminación de precios.

Los Solicitantes enfatizaron el significado las disposiciones en la SAA y los antecedentes legislativos de la SAA dando lugar al “*Sunset Policy Bulletin*” específicamente:

...Si las importaciones cesan después de que la resolución es emitida, es razonable asumir que [los] exportadores no pueden vender en los Estados Unidos sin discriminación de precios y que, para poder reentrar al mercado estadounidense, ellos tendrían que retomar la discriminación de precios. [Citando de la SAA, Pág. 889; H.R. Rep. No. 103-826, vol. 1, Pág. 63 (94); S. Rep. No. 103-412, Pág. 52 (1994).]

De conformidad con los Solicitantes, el consecuente omisión de TAMSA de exportar en cantidades comerciales establece que no podría exportar a los Estados Unidos sin discriminar precios. Según los Solicitantes, esto origina la presunción de que si la resolución es eliminada la discriminación de precios recurrirá. Los Solicitantes continuaron argumentando que una vez que la tarifa de los depósitos en efectivo disminuyó a cero en 1999, hubiera sido razonable asumir que TAMSA hubiera exportado, si hubiera podido hacerlo, sin discriminar precios. Por lo tanto, los Solicitantes rechazan el alegato de TAMSA de que no exportó debido a las condiciones del mercado, y argumenta nuevamente que, el cese de las exportaciones de TAMSA, aún cuando las condiciones del mercado eran favorables, no ha sido debidamente explicado.

La posición de TAMSA es que no hay nada en la Resolución de Devolución del Departamento que fundamente el criterio de “probabilidad”. TAMSA argumenta que a la luz de la Decisión del Panel en Devolución, es adecuado concentrarse en los índices de gastos financieros reales de TAMSA durante el periodo de revisión. TAMSA está de acuerdo con Comercio en cuanto a que los índices puede ser afectados por muchos factores, pero señala que en este caso, el índice real ha sido significativamente impactado por el interés real pagado y por las pérdidas de TAMSA en el tipo de cambio causadas por las devaluaciones del peso. TAMSA añade que ninguna de las partes ha impugnado los índices de los gastos financieros reales para los tres periodos de revisión, tal como se hizo notar por el Panel en su Segunda Devolución. Por lo tanto, de acuerdo con TAMSA, no existen

bases para que el Departamento haya elaborado un índice de gasto financiero “hipotético” y haya entonces basado su análisis de “probabilidad” en este índice “hipotético”.

En su discusión sobre el índice de gasto financiero “hipotético”, TAMSA alega que la conclusión de que la aguda reducción en el índice se debió a un incremento en el COGS. TAMSA afirma que el defecto en el análisis llevado a cabo por el Departamento es que “el Departamento ha comparado el costo de bienes vendidos expresado en pesos de 1994 con el costo de bienes vendidos en los años subsecuentes expresados en pesos al 31 de diciembre de 1999.”³¹ Si se toma el COGS de 1994 expresado en el poder de compra de 1999, el incremento en COGS durante el periodo de revisión es aproximadamente de 28%, y no el 282% como sostiene el Departamento. TAMSA demuestra que si se calcula el COGS en pesos constantes en cada uno de los años, es claro que los cambios en COGS no afectan significativamente el índice de gastos financieros, y que la dramática reducción en el índice del gasto financiero de 1994 es el resultado de cambios en los costos financieros y de costos por servicios por deuda.

TAMSA también afirma que el Departamento analizó incorrectamente la deuda de TAMSA durante el periodo de revisión, y que falló al no apreciar la eliminación de su deuda a largo plazo en 1999, un momento particularmente probativo de lo que puede ocurrir si la resolución fuera revocada retroactivamente, es decir, efectiva a agosto de 2000.

V. DECISIÓN DEL PANEL

No obstante la determinación de Comercio de que TAMSA ha demostrado la existencia de buenas razones para la consideración de “otros factores”, el Departamento ha fallado al no soportar su determinación presentada de probabilidad de continuación o recurrencia de discriminación de precios, a la luz

³¹ Escrito de TAMSA en Apoyo a su Impugnación presentada de conformidad con la Regla 73(2), en contra de la Segunda Resolución en Devolución del Departamento de Comercio (Abril 11, 2006), Pág. 7 (énfasis omitido).

de los “otros factores”. La Segunda Redeterminación en Devolución de Comercio ha fallado al no considerar el decremento en la deuda de TAMSA en moneda extranjera durante el periodo de revisión por extinción, como evidencia a consideración del Departamento de un índice de gasto financiero ficticio en lugar de tener en su consideración el índice de gasto financiero real e incontrovertido en el expediente.

Tal como se hizo notar en nuestra decisión anterior, el índice del gasto financiero de TAMSA para los tres años en el periodo de revisión fue extremadamente bajo. Esto, no obstante que, como lo ha demostrado el Departamento, TAMSA tuvo una deuda considerable (presumiblemente denominada en dólares) por varios años durante el periodo de revisión.

El Departamento ha intentado irrazonablemente de negar esta situación al construir un índice de gasto financiero ficticio, utilizando una metodología irrazonable. La conclusión del Departamento de que el decremento en el índice del gasto financiero fue la consecuencia de un incremento en el COGS es un error basado en la irrazonable metodología del Departamento. Por lo tanto, la determinación de “probabilidad” del Departamento es por consiguiente un reflejo de su irrazonable metodología. De acuerdo con ello, el Panel concluye que la determinación de “probabilidad” es irrazonable y no de conformidad con la ley.

VI. ORDEN DE DEVOLUCIÓN

Se le ordena al Departamento a reconsiderar su determinación de probabilidad y, ya sea emitir una resolución de no probabilidad, o dar un análisis razonado que fundamente la conclusión de que la discriminación de precios de parte de TAMSA tiene probabilidades de continuar o recurrir. En particular, se le ordena al Departamento a explicar por qué los altos índices de gastos financieros de TAMSA tienen probabilidades de recurrir, considerando el decremento en la deuda de TAMSA denominada en moneda extranjera durante el periodo de

revisión por extinción, como prueba del índice del gasto financiero real, establecido en el expediente de este procedimiento.

El Departamento es instruido a emitir su Resolución Final en Devolución dentro de los veinte días contados a partir de la fecha de esta Decisión de Panel.

Emitida el 28 de julio de 2006

FIRMADA EN EL ORIGINAL POR:

Daniel A. Pinkus
Daniel A. Pinkus, Presidente

Ruperto Patino Manffer
Ruperto Patino Manffer

Daniel G. Partan
Daniel G. Partan

Hernan Garcia Corral
Hernán García Corral

Jorge Miranda
Jorge Miranda