

MECANISMOS DE DEFENSA COMERCIAL EN EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO ENTRE REPUBLICA DOMINICANA, CENTROAMERICA Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA

Luis Adolfo Fernández¹

SUMARIO

I. Introducción. II. Las medidas de salvaguardia en el TLC. Consideraciones generales y análisis sobre las disposiciones sobre medidas de salvaguardia incluidas en el Capítulo Ocho (Defensa Comercial) del TLC y las disposiciones sobre medidas de salvaguardia sectoriales ubicadas en el artículo 3.15 (medida de salvaguardia agrícola) y el artículo 3.23 (medida de salvaguardia textil) del TLC. III. Las medidas antidumping y compensatorias en el TLC. Consideraciones generales y análisis de las disposiciones sobre medidas antidumping y compensatorias ubicadas en el Capítulo Ocho del TLC. IV. Conclusiones.

I. Introducción

Cuando hablemos en este artículo sobre mecanismos de defensa comercial nos referiremos primordialmente al tipo de medidas que los países importadores puedan adoptar para protegerse de los efectos negativos que las importaciones de bienes extranjeros puedan ocasionar en sus ramas de producción locales.

Es importante resaltar que el tipo de medidas adoptadas dependerá de si el origen de las importaciones es considerado como “leal” o “desleal”. Si las importaciones se originan en prácticas consideradas como leales por parte de los exportadores extranjeros, la legislación comercial internacional legitima en estos casos a los países importadores de dichos bienes a aplicar las llamadas “medidas de salvaguardia”, mientras que las llamadas medidas antidumping y medidas compensatorias responderían a medidas que los países importadores toman para contrarrestar prácticas consideradas desleales, como lo serían el dumping y las subvenciones.

El objeto del presente artículo es analizar las disposiciones que sobre esta materia contiene el Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y los Estados Unidos de América (en adelante “TLC”).

A estos efectos, se analizará en primera instancia el tema de las medidas de salvaguardia y su regulación en el sistema multilateral de comercio y en el TLC. En primer término se explicará el concepto en sí de las llamadas “medidas de salvaguardia” y su justificación dentro de la normativa comercial internacional así como las características principales que rodean su aplicación. Seguidamente se pasará a analizar la forma en cómo este tipo de medidas son reguladas en el TLC, específicamente en las disposiciones contenidas en el la Sección A (Salvaguardias) del Capítulo Ocho (Defensa Comercial) y las disposiciones sobre salvaguardias especiales o sectoriales contenidas en el artículo 3.15 (salvaguardia

¹ Luis Adolfo Fernández es abogado graduado de Licenciatura en la Universidad de Costa Rica y de maestría en Derecho Comercial Internacional de la Universidad de Ámsterdam, Países Bajos. Actualmente labora como socio en el Bufete Fernández López & Asociados.

especial agrícola) de la Sección F (Agricultura) y el artículo 3.23 (medidas de salvaguardia textil) de la Sección G (Textiles y Vestido) del TLC.

Una vez analizado el tema de las medidas de salvaguardia, pasaremos a examinar el tema de las medidas antidumping y compensatorias. En un primer apartado, procederemos a explicar algunas consideraciones generales relevantes sobre la aplicación de las medidas antidumping para luego analizar las disposiciones del TLC sobre el tema.

Finalmente, mencionaremos como conclusión algunas ideas importantes sobre la forma en cómo el tema está regulado en el TLC.

II. Las medidas de salvaguardia en el TLC

Antes de proceder con el análisis sobre las disposiciones en materia de medidas de salvaguardia en el TLC, resulta necesario comprender el entorno en el cual se desarrollan dichas medidas y su razón de ser dentro de la normativa comercial internacional, tema que pasamos a examinar a continuación.

A. Consideraciones generales

Resulta importante resaltar que el entorno económico actual se enmarca dentro de un proceso de liberalización comercial dirigido fundamentalmente hacia la reducción y eventual eliminación de barreras arancelarias y no arancelarias. Dicho proceso es promovido principalmente a través de la suscripción de acuerdos comerciales de índole bilateral, regional y multilateral.

Como instrumentos de desarrollo económico, dichos acuerdos deben tender a la obtención de una serie de objetivos, como lo serían por ejemplo estimular la expansión y diversificación del comercio entre las Partes, establecer reglas más claras y transparentes en el comercio recíproco, promover la protección y conservación del medio ambiente y el desarrollo sostenible, y aspirar como fin primordial a elevar el nivel de vida de los habitantes y contribuir a su desarrollo social.

No obstante lo anterior, es ineludible aceptar el hecho que el logro de estos objetivos está sujeto a una serie de ajustes en las estructuras productivas de los países como consecuencia de los compromisos de reducción y eliminación de aranceles prevista en dichos acuerdos. Las industrias locales de los países importadores se ven expuestas a una mayor competencia internacional por parte de sus contrapartes extranjeras como resultado de una mayor apertura comercial. Este proceso de ajuste puede ser costoso desde el punto de vista económico y social ya que muchas empresas se verían forzadas a realizar ajustes internos para volverse más competitivas o verse forzados por el contrario a cambiar su actividad o incluso a cerrar sus operaciones.

Las llamadas "*medidas de salvaguardia*" vendrían precisamente a alivianar ese proceso de ajuste ya que su aplicación le permite a los países importadores otorgarle protección temporal a la industria local, cuya existencia se ve amenazada por la presencia de

importaciones masivas de productos similares o directamente competidores. Desde el punto de vista estrictamente económico y siguiendo la teoría de las ventajas comparativas en la que se establece que cada país debe especializarse en aquellas actividades en las que sea más eficiente, las medidas de salvaguardia representarían una objeción inmediata ya que impedirían o retrasarían el traslado de los recursos hacia aquellas actividades productivas más competitivas. Sin embargo, se mencionan razones de índole política e incluso económica que justifican su existencia dentro de los esquemas de apertura comercial.

Desde el punto de vista político, se aduce que las medidas de salvaguardia son necesarias dentro de un proceso de liberalización comercial ya que la única forma en que los países acepten asumir obligaciones comerciales más profundas es precisamente sabiendo de antemano que podrían eventualmente acudir a medidas de naturaleza excepcional y con carácter estrictamente temporal. Dichas medidas responderían de esta forma a las presiones políticas internas e indirectamente contribuirían a fomentar el libre comercio.

El argumento económico que permite justificar la existencia de medidas de salvaguardia indica que al ser los gobiernos los responsables de someter a las industrias locales a nuevas condiciones de competencia internacional y que dichas condiciones podrían ocasionarles daños serios a sus estructuras productivas, éstas requieren necesariamente ajustarse a estas nuevas condiciones y volverse más competitivas por lo que requerirían de medidas de carácter temporal en este sentido. JACKSON (1995) señala que tanto los trabajadores como las industrias domésticas podrían argumentar que a ellos se les está obligando a asumir un peso desproporcionado de los costos que deben asumirse para lograr el bienestar general de la sociedad y que es justo que la sociedad a través del accionar gubernamental les ayude a “ajustarse” a estas nuevas condiciones.

En todo caso, cualquiera que sean los argumentos a favor de la existencia de este tipo de medidas y su aplicación efectiva, lo cierto del caso es que éstas forman parte integral de cualquier acuerdo de libre comercio actual. Costa Rica mantiene disposiciones en materia de medidas de salvaguardia en todos los tratados de libre comercio que ha negociado², incluyendo evidentemente el tratado negociado con los Estados Unidos de América, tal y como lo veremos a continuación.

B. Análisis de las disposiciones sobre medidas de salvaguardia incluidas en el TLC.

El TLC incluye disposiciones sobre la aplicación de medidas de salvaguardia generales ubicadas en la Sección A del Capítulo Ocho (Defensa Comercial) así como disposiciones en materia de medidas de salvaguardia sectoriales, aplicables únicamente a los sectores agrícolas y textil, ubicadas respectivamente en el artículo 3.15 (salvaguardia especial agrícola) de la Sección F (Agricultura) y el artículo 3.23 (medidas de salvaguardia textil)

² Véase en este sentido el capítulo VIII del Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y la República Dominicana, el capítulo VII del Tratado de Libre Comercio entre Costa Rica y México, el capítulo VI del Tratado de Libre Comercio entre Costa Rica y Canadá, y el Capítulo 6 del Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Chile.

de la Sección G (Textiles y Vestido) del Capítulo Tres (Trato Nacional y Acceso de Mercancías al Mercado) del TLC.

Comenzaremos nuestro análisis con las disposiciones en materia de salvaguardias generales para posteriormente comentar las medidas de salvaguardia sectoriales.

1. Las medidas de salvaguardia en el Capítulo Ocho (Defensa Comercial) del TLC

La Sección A del Capítulo Ocho (Defensa Comercial) contiene las disposiciones que el TLC dispone en cuanto a la aplicación de las medidas de salvaguardia. De conformidad con dicho apartado las Partes del tratado tendrán la opción de elegir si recurren a las medidas de salvaguardia de conformidad con las disposiciones del TLC (en adelante medidas de salvaguardia bilaterales) o si por el contrario prefieren utilizar los mecanismos de salvaguardia previstos en el artículo XIX del GATT 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias de la Organización Mundial del Comercio (OMC)³.

Dado que las disposiciones sobre medidas de salvaguardia bilaterales del TLC están basadas en las disposiciones existentes en el artículo XIX del GATT 1994 y en el Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC (en adelante medidas de salvaguardia globales), procederemos a plantear un análisis comparativo entre ambos cuerpos normativos, partiendo evidentemente de las disposiciones relevantes del TLC, que para efectos de este artículo es lo que más nos interesa.

i) Requisitos sustantivos para la aplicación de una medida de salvaguardia

El párrafo primero del artículo 8.1 (Imposición de una Medida de Salvaguardia) del TLC dispone que las Partes del tratado podrán aplicar una medida de salvaguardia *“sólo durante el período de transición, si como resultado de la reducción o eliminación de un arancel aduanero en virtud de este Tratado, una mercancía originaria se importa en el territorio de la Parte en cantidades que han aumentado en tal monto en términos absolutos o en relación a la producción nacional y en condiciones tales que constituyan una causa sustancial de daño grave, o una amenaza del mismo, a la rama de producción nacional que produzca una mercancía similar o directamente competidora”*

Por su parte, el artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC dispone que los Miembros de dicha organización multilateral únicamente podrán aplicar una medida de salvaguardia si se ha podido determinar que las importaciones del producto en cuestión *“han aumentado en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave a la rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores.”*

³ Véase en este sentido el artículo 8.6 (Acciones Globales) del TLC.

De conformidad con los artículos anteriormente citados, podemos extraer los tres siguientes requisitos sustantivos necesarios para poder aplicar una medida de salvaguardia:

a) Incremento de las importaciones

El primer requisito que se exige para poder imponer una medida de salvaguardia consiste en que exista un incremento en las importaciones del producto al cual se le quiere imponer la medida. Dicho incremento puede darse en términos absolutos o en relación con la producción nacional. El incremento será absoluto cuando las estadísticas oficiales pertinentes muestren un patrón de crecimiento en términos de volumen de comercio. Por el contrario, el incremento en relación con la producción nacional se dará cuando la proporción de importaciones aumenta en términos relativos, o sea, como resultado de una caída en la producción interna.

En el caso de las medidas de salvaguardia bilaterales del TLC, el incremento de las importaciones debe ser resultado directo del programa de desgravación arancelaria a que está sujeto el producto en cuestión por lo que se refleja una mayor rigurosidad que en las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC.

De la misma forma, el TLC va más allá en solventar algunas de las lagunas reflejadas en dicho Acuerdo, como sería por ejemplo el período de tiempo que debe utilizarse para medir el incremento en las importaciones del producto objeto de una investigación sobre medidas de salvaguardia. Mientras el Acuerdo de la OMC es omiso en este sentido, el TLC establece referencias expresas al respecto, al señalar en el Anexo 8.3 (Administración de los Procedimientos de Salvaguardia) que dentro del contenido de la solicitud de inicio de una investigación, la rama de producción nacional debe incluir cifras sobre la importación del producto en cuestión correspondientes a cada uno de los cinco años más recientes que fundamenten la afirmación sobre el incremento de las importaciones. A pesar de que no se menciona explícitamente que las autoridades investigadoras de las Partes importadoras tomarán dicho período de tiempo como el período objeto de la investigación, es lógico suponer que se basarán en el mismo a la hora de realizar la misma.

b) Daño grave o amenaza de daño grave a una rama de producción nacional

Las importaciones objeto de investigación deben causar o amenazar causar un daño grave a la rama de producción nacional. El artículo 8.7 (Definiciones) del TLC define los conceptos "*daño grave*", "*amenaza de daño grave*" y "*rama de la producción nacional*"; exactamente en los mismo términos en los cuales dichos conceptos son utilizados en el Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC, por lo que no existen diferencias al respecto. A efectos de determinar si efectivamente se está en la presencia de un daño o una amenaza de daño grave, la rama de producción nacional que solicite la aplicación de una medida de salvaguardia, deberá aportar datos cuantitativos y objetivos que denoten la naturaleza y el alcance del daños alegado, tales como los que demuestren cambios en los niveles de ventas, precios, producción, productividad, utilización de la capacidad instalada, participación en el mercado, utilidades o pérdidas y empleo.⁴

⁴ Véase el párrafo 3 (e) del Anexo 8.3 (Administración de los Procedimientos de Salvaguardia) del TLC.

c) Relación causal

Debe existir una relación causal entre el daño grave o amenaza de daño grave a la rama de producción nacional y el incremento en las importaciones. El requisito sobre causalidad pareciera ser más riguroso en las medidas de salvaguardia bilaterales del TLC que en las disciplinas contempladas en el Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC. Esto se debe básicamente a dos razones: i) no bastaría probar que el incremento de las importaciones es el causante del daño o amenaza de daño grave sin antes demostrar que dicho incremento es resultado directo de la reducción o eliminación arancelaria del producto en cuestión. En otras palabras, estaríamos en presencia de una doble causalidad ya que habría que demostrar en primera instancia que el incremento de las importaciones es causado por el programa de desgravación arancelaria del TLC para luego demostrar que dicho incremento es el que ocasiona el daño o amenaza de daño grave; ii) de conformidad con las disposiciones del TLC el incremento en las importaciones deben constituir una “*causa sustancial*” del daño o amenaza de daño grave. La introducción de este frase en el TLC incrementa el estándar probatorio del requisito de causalidad ya que no bastaría simplemente alegar o demostrar que el incremento en las importaciones causa o amenaza causar un daño grave, sino que dicho incremento debe constituirse en la causa más importante de dicho daño o amenaza de daño. El Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC no introduce dicho concepto dentro de sus disposiciones.

ii) Requisitos procedimentales

La aplicación de una medida de salvaguardia estará sujeta a una investigación previa realizada por las autoridades competentes del país importador con arreglo a un procedimiento establecido y hecho público. El objetivo de dicha investigación es precisamente constatar o desvirtuar la existencia de los requisitos sustantivos indicados *supra* y darle oportunidad a los importadores, exportadores y demás partes interesadas en el proceso a plantear sus puntos de vista sobre la adecuación de la aplicación de las medidas de salvaguardia.

A estos efectos, tanto el Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC como el TLC establecen la obligación de las autoridades competentes de celebrar audiencias públicas que permitan a las partes interesadas ser escuchadas. En el caso del TLC se menciona expresamente la posibilidad de que las organizaciones de consumidores acudan a dichas audiencias a presentar pruebas ser escuchadas en relación con los planteamientos relacionados con el daño o amenaza de daño grave y su remedio adecuado.⁵ La mención expresa en el TLC sobre las organizaciones de consumidores es relevante ya que es un reconocimiento expreso de que serán tomadas en cuenta las opiniones de todos los sectores que eventualmente podrían verse afectados en la imposición de una medida de salvaguardia y que el interés público juega un papel importante en este tipo de investigaciones.

De conformidad con las disposiciones del TLC, las investigaciones tendientes a determinar la viabilidad de aplicación de una medida de salvaguardia serán iniciadas ya sea a solicitud de parte o de oficio. El Anexo 8.3 (Administración de los Procedimientos de Salvaguardia) establece los elementos que las ramas de producción nacional deben incluir en las solicitudes de inicio de las investigaciones, entre los cuales destacan la descripción del producto en cuestión, los requisitos de representatividad de la rama de

⁵ Véase el párrafo 7 del Anexo 8.3 (Administración de los Procedimientos de Salvaguardia)

producción nacional, cifras sobre importaciones y sobre la producción nacional, así como los datos que permitan denotar la naturaleza y alcance del daño alegado así como la relación causal.

Es importante resaltar la disposición contenida en el párrafo cuarto del Anexo 8.3, citado anteriormente, que señala que una vez que han sido presentadas las solicitudes de investigación por parte de las ramas de producción nacional, éstas serán disponibles de inmediato a la inspección pública, lo que refleja nuevamente uno de los principios básicos por los cuales se deben regir este tipo de investigaciones, cual es la transparencia.

Si las solicitudes presentadas por las ramas de producción nacional reúnen los requisitos pertinentes, las autoridades investigadoras competentes iniciarán oficialmente el procedimiento mediante la publicación de un aviso en el diario oficial respectivo. En el transcurso de la investigación, dichas autoridades deberán establecer procedimientos adecuados sobre el manejo de la información confidencial suministrada durante la investigación. En este sentido, el TLC establece un equilibrio adecuado sobre el manejo que debe dársele a la información suministrada en el curso de la investigación, al señalar por un lado el respeto que se le debe otorgar a dicha información y por otro al señalar la obligación de las partes interesadas y las asociaciones de consumidores que proporcionen dicha información, de entregar resúmenes no confidenciales de la misma.⁶

Una vez concluida la investigación, las autoridades investigadoras competentes deberán publicar un informe en el Diario Oficial respectivo que indique los resultados de la investigación y sus conclusiones razonadas relativas a todas las cuestiones pertinentes de hecho y de derecho. Es importante resaltar también que en el caso de nuestro país, la autoridad investigadora competente para llevar a cabo los procedimientos sobre medidas de salvaguardia es la Oficina de Prácticas de Comercio Desleal y Medidas de Salvaguardia del Ministerio de Economía y Comercio⁷. Sin embargo, en el caso particular de las investigaciones que se lleven a cabo en el marco del TLC, dicha oficina tendría el apoyo directo de la Dirección de Aplicación de Acuerdos Comerciales Internacionales del Ministerio de Comercio Exterior (COMEX) con la cual coordinaría la realización de las investigaciones.⁸

iii) Aplicación de las medidas de salvaguardia

Si finalizada la investigación respectiva, las autoridades investigadoras competentes concluyen que efectivamente las importaciones del producto objeto de investigación han aumentado de forma tal que han ocasionado o amenazan ocasionar un daño grave a la rama de producción nacional correspondiente, el país importador de dicha mercancía podrá aplicar la medida de salvaguardia.

A la hora de fijar el nivel efectivo de dichas medidas, uno de los principios básicos es que los países importadores únicamente las apliquen en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño ocasionado a la rama de producción nacional y con la finalidad de facilitar el ajuste de las mismas. Recordemos que el objetivo principal de las medidas de salvaguardia es precisamente proporcionar un alivio de índole temporal a las ramas de producción nacionales afectadas por la importación masiva de mercancías y que dicho

⁶ Párrafo 8 del Anexo 8.3 (Administración de los Procedimientos de Salvaguardia) del TLC.

⁷ Véase en este sentido el Decreto No. 30637-MEIC del 12 de agosto del 2002.

⁸ Anexo 8.7 (Definiciones Específicas por País) del TLC.

alivio temporal debe ser utilizado para facilitar el ajuste de las industrias locales a las nuevas situaciones de competencia internacional propiciadas por los esquemas de apertura comercial.

Con respecto a la forma que asumirían las medidas de salvaguardia, el Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC establece la posibilidad de que las mismas adopten la forma ya sea de restricciones cuantitativas o de tasas arancelarias. El TLC, por el contrario, excluye la posibilidad de que se puedan aplicar restricciones cuantitativas o contingentes arancelarios a las importaciones objeto de una medida de salvaguardia. En su lugar, las Partes del tratado podrían escoger una de dos alternativas: a) suspender la reducción futura de cualquier tasa arancelaria establecida en este Tratado para la mercancía; o b) aumentar la tasa arancelaria para la mercancía a un nivel que no exceda el menor de i) la tasa arancelaria de nación más favorecida (NMF) aplicada en el momento en que se aplique la medida, y ii) la tasa arancelaria de NMF aplicada el día inmediatamente anterior a la entrada en vigor del Tratado.⁹

iv). Duración de las medidas de salvaguardia

De conformidad con el párrafo 1 del Artículo 8.2 (Normas para una Medida de Salvaguardia) del TLC, las medidas de salvaguardia bilaterales podrán ser aplicadas por un período máximo de cuatro años, período que incluiría cualquier prórroga. De igual forma, dicho párrafo señala también que independientemente de su duración, dicha medida expirará al término del período de transición.¹⁰

Durante el período de aplicación de una medida de salvaguardia bilateral con una duración prevista que sea superior a un año, el TLC dispone que en estos casos la medida se liberalizará progresivamente a intervalos regulares, esto con la finalidad de facilitar el ajuste. Es importante resaltar también que cualquier prórroga de una medida de salvaguardia bilateral deberá estar condicionada a que haya evidencias de que la rama de producción nacional está en proceso de ajuste. Una disposición similar la encontramos en las disciplinas de la OMC¹¹ y tendría como objetivo asegurarse que la rama de producción nacional está aprovechando realmente el período de protección temporal que se le está concediendo y que no está por el contrario utilizando las medidas como un simple medio proteccionista.

Adicionalmente, el TLC dispone en el párrafo 4 del artículo 8.2 del TLC que las Partes del tratado no podrán aplicar una medida de salvaguardia más de una vez con respecto a la misma mercancía.

El hecho de que el TLC disponga que sólo se puedan aplicar las medidas de salvaguardia bilaterales en una única ocasión por un período máximo de cuatro años y únicamente

⁹ Párrafo 2 del artículo 8.1 (Imposición de una Medida de Salvaguardia) del TLC.

¹⁰ El artículo 8.7 (Definiciones) del TLC define como “*período de transición*” el período de diez años que comienza en la fecha de entrada en vigor del Tratado, excepto en el caso de cualquier mercancía incluida en la Lista del Anexo 3.3 (Desgravación Arancelaria) de la Parte que aplica la medida en donde se establece que la Parte debe eliminar sus aranceles sobre esa mercancía en un período de más de diez años, donde “*período de transición*” significaría el período de eliminación arancelaria de esa mercancía, según se establece en esa Lista.

¹¹ Véase en este sentido el párrafo 2 del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC.

durante el período de transición ha hecho que algunos críticos al tratado señalen erróneamente que las oportunidades de protección comercial dentro del TLC son mínimas para las ramas de producción locales. Esta apreciación es incorrecta en el sentido de que no toma en consideración las disposiciones del artículo 8.6 (Acciones Globales) del TLC, mencionado anteriormente, en el cual las Partes del Tratado conservan sus derechos y obligaciones de conformidad con el artículo XIX del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC.

Tal y como lo hemos señalado, el TLC le otorga a las ramas de producción locales la opción de activar ya sea las medidas de salvaguardia bilaterales siguiendo las disposiciones del Tratado, o por el contrario acudir a las medidas de salvaguardia globales, siguiendo las disposiciones de la OMC. En este último caso, las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias señalan la posibilidad de que las medidas de salvaguardia sean aplicables por períodos de tiempo superiores a los señalados en el TLC. El artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC señala como período máximo de aplicación de una medida de salvaguardia, un plazo de ocho años. En el caso de que sea un país en desarrollo Miembro de la OMC quien aplique las medidas de salvaguardia, los plazos de aplicación máxima se extenderían hasta un período máximo de diez años. Es así como las ramas de producción locales tendrían una variedad de opciones de protección comercial en materia de salvaguardias ya que podrían elegir entre ambos cuerpos normativos: el TLC y la normativa de la OMC. La única limitación al respecto la encontramos en el párrafo 3 del Artículo 8.6 (Acciones Globales) del TLC, el cual impide la aplicación simultánea de una medida de salvaguardia bilateral o una medida de salvaguardia global. Adicionalmente, en el caso de los sectores agrícola y textil, el TLC incluye disposiciones adicionales en materia de salvaguardia para estos sectores, tal y como lo explicaremos posteriormente.¹²

v). Compensación y suspensión de concesiones

Una de los objetivos fundamentales de cualquier proceso de liberalización comercial es aumentar el intercambio comercial entre las Partes involucradas en dicho proceso. Dado que los países exportadores van a aumentar sus exportaciones como resultado de las concesiones arancelarias y no habiendo ningún comportamiento desleal en ello, las medidas de salvaguardia van a afectar negativamente su desempeño comercial por lo que la normativa comercial internacional prevé la obligación de los países importadores de otorgar una compensación a los países exportadores del producto al cual se le está imponiendo una medida de salvaguardia.

En este sentido, el artículo 8.5 (Compensación) del TLC establece que la compensación en estos casos consistirá en concesiones que tengan efectos comercialmente equivalentes en el comercio o equivalentes al valor de los impuestos adicionales esperados como resultado de la medida, y deberá ser negociada entre ambas Partes dentro de los 30 días posteriores a la aplicación de la medida de salvaguardia.

Si las Partes no logran ponerse de acuerdo con respecto al nivel de compensación dentro del plazo previsto, las Partes perjudicadas por la aplicación de la medida de salvaguardia estarán legitimadas a suspender la aplicación de concesiones sustancialmente equivalentes al comercio de la Parte que aplica la medida de salvaguardia.¹³

¹² Véase la Sección I.B.2 de este artículo.

¹³ Párrafo 2 del Artículo 8.5 (Compensación) del TLC

Disposiciones similares las encontramos en la normativa de la OMC, aunque las disciplinas multilaterales contienen ciertas excepciones con respecto a la obligación de los Miembros de dicha organización de compensar a los países exportadores afectados por las medidas.¹⁴

El problema que gira alrededor del tema de la compensación y suspensión de concesiones radica precisamente en la dificultad de negociar concesiones comerciales que satisfagan los intereses de los países exportadores afectados por las medidas de salvaguardia. Esto por cuanto la gran mayoría del universo arancelario amparado por los acuerdos comerciales ya goza de libre comercio, por lo tanto serían pocos los productos sobre los cuales se podría negociar niveles de concesiones satisfactorios de compensación. En el caso particular del TLC, por ejemplo, dicho acuerdo supone el acceso inmediato al mercado estadounidense, del 98,3% de las exportaciones agrícolas costarricenses y el 100% de las exportaciones industriales.¹⁵ Si se diera el caso que los Estados Unidos aplicaran una medida de salvaguardia bilateral a las exportaciones costarricenses de algún producto en particular, las posibilidades de negociar concesiones arancelarias adicionales como compensación a la aplicación de la medida serían pocas por lo que supondría que en la mayoría de los casos se desembocaría en situaciones de suspensión de concesiones.

Sin embargo, las posibilidades de que sean los Estados Unidos quienes apliquen una medida de salvaguardia bilateral a las exportaciones originarias de los países centroamericanos es remota, esto por cuanto la mayoría de los productos centroamericanos ya entran de por sí libre de aranceles al mercado norteamericano gracias a los incentivos arancelarios otorgados por la Iniciativa de la Cuenca del Caribe. De esta forma, sería prácticamente imposible que se impute el incremento de las importaciones al programa de desgravación arancelaria del TLC, ya que el mismo TLC viene a ratificar los incentivos arancelarios otorgados por los Estados Unidos a raíz de la Iniciativa de la Cuenca del Caribe, salvo claro está que se pretenda aplicar las medidas de salvaguardia bilaterales a aquellos productos que estaban excluidos de dicha Iniciativa y que se incorporaron posteriormente al TLC. Debido a esta razón, podríamos afirmar que en el fondo, las medidas de salvaguardia bilaterales son un mecanismo de protección que está diseñado dentro del TLC para ser utilizado primordialmente por los países centroamericanos en contra de las importaciones procedentes de los Estados Unidos, y no por este último país en contra de las exportaciones centroamericanas.

vi) El principio de no discriminación en la aplicación de medidas de salvaguardia

¹⁴ El artículo 8.3 del Acuerdo sobre Salvaguardias señala, por ejemplo, que no se ejercerá el derecho de suspensión de concesiones durante los tres primeros años de vigencia de las medidas de salvaguardia, a condición de que dichas medidas hayan sido adoptadas como resultado de un aumento en términos absolutos de las importaciones. A pesar de que el lenguaje utilizado por el Acuerdo sobre Salvaguardias se refiere expresamente a los casos de suspensión de concesiones y no a la compensación, indirectamente aplicaría también a la compensación ya que los países importadores a sabiendas de que los países exportadores afectados por las medidas no podrán suspender concesiones, evidentemente no se esforzarán por lograr ningún acuerdo comercial para compensarlos.

¹⁵ *Documento Explicativo sobre el Tratado de Libre Comercio República Dominicana – Centroamérica – Estados Unidos* (2004). San José, Costa Rica: Ministerio de Comercio Exterior, pp.32-34.

Uno de los principios fundamentales que rigen la aplicación de las medidas de salvaguardia lo constituye la no discriminación en la aplicación de las mismas, entendiéndose dicho principio en el sentido de que las medidas de salvaguardia se aplican a los productos importados independientemente de la fuente de donde procedan.¹⁶ Se ha interpretado que las medidas de salvaguardia aplican sobre productos y no sobre países, ya que los países importadores deben aplicar dichas medidas a las importaciones procedentes de todos los países proveedores del producto en cuestión.

Dado que la naturaleza jurídica del TLC es de carácter multilateral¹⁷, sus disposiciones en materia de medidas de salvaguardias siguen este principio de no discriminación. El párrafo 3 (a) del TLC señala que “... una Parte aplicará una medida de salvaguardia a las importaciones de una mercancía originaria que esté sujeta a resolución bajo el párrafo 1 independientemente de su procedencia”

Esta disposición constituye una novedad dentro de la normativa en materia de medidas de salvaguardia dispuesta en los tratados de libre comercio negociados por Costa Rica, ya que los tratados anteriores negociados en conjunto con el resto de los países centroamericanos (TLC Centroamérica - Chile y TLC Centroamérica – República Dominicana) son de carácter bilateral y por lo tanto la aplicación de las medidas de salvaguardia bilaterales se aplican de forma discriminatoria al dirigirse específicamente en contra de las importaciones originadas en las contrapartes del tratado (Chile y República Dominicana) e impidiendo así su aplicación entre los mismos países centroamericanos.

Por el contrario, si Costa Rica decidiera aplicar una medida de salvaguardia bilateral en el marco del TLC, la misma aplicaría en contra de las importaciones de los productos originarios de los Estados Unidos así como las originarias de los demás países centroamericanos, la República Dominicana y cualquier otro país que eventualmente decidiera adherirse al tratado.

A pesar de lo anterior, el TLC señala dos excepciones a este principio de no discriminación en la aplicación de las medidas de salvaguardia bilaterales. La primera excepción está contenida en el párrafo 3 (b) del artículo 8.1 del TLC que señala la posibilidad de que el país que aplique la medida de salvaguardia excluya de la aplicación de la misma a las importaciones de productos originarios de alguno de los otros países si el primero le ha otorgado a dicha mercancía un tratamiento libre de aranceles durante un período de tres años previos a la fecha de entrada en vigor del TLC. La segunda

¹⁶ El tema de la aplicación discriminatoria o no de las medidas de salvaguardia ha sido objeto de una profunda controversia de interpretación en la normativa aplicable del sistema multilateral del comercio, especialmente con anterioridad a la entrada en vigencia del Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC. Véase en este sentido a JACKSON Jackson, J. (1994). *The World Trading System: law and policy of international economic relations* (6ta. Ed.), pp. 169-174.

¹⁷ En aquellas negociaciones comerciales que involucren la participación de varios países, la naturaleza jurídica del tratado resultante variará dependiendo de si se decide que el tratado sea de aplicación bilateral o multilateral. Suponiendo que tres países (A,B, y C) deciden negociar un tratado de libre comercio con un país D, su aplicación será bilateral si se decide que sus reglas rijan la las relaciones de A con D, de B con D, y de C con D, pero no las relaciones entre A,B y C. Por el contrario, será de aplicación multilateral si se decide que sus reglas apliquen por igual a todos los países que sean Parte del tratado, o sea, entre A, B, C y D. Véase en este sentido, las disposiciones contenidas en el artículo 1.1 del TLC en contraposición de las dispuestas en los párrafos segundos de los artículos 1.01 de los tratados de libre comercio negociados entre Centroamérica - Chile y Centroamérica – República Dominicana.

excepción la podemos apreciar en el párrafo 4 de ese mismo artículo que establece la posibilidad de exclusión en la aplicación de una medida de salvaguardia bilateral en aquellos casos en que las mercancías importadas no sobrepasen determinados porcentajes dentro del volumen total de importaciones.

2. Las medidas de salvaguardia sectoriales en el TLC

Tal y como lo hemos indicado con anterioridad, el TLC dispone de mecanismos de salvaguardia especiales o sectoriales aplicables al intercambio de mercancías sobre textiles y vestido y a bienes agrícolas. A continuación expondremos un análisis sobre las disposiciones contenidas en el artículo 3.15 (medida de salvaguardia agrícola) y el artículo 3.23 (medida de salvaguardia textil) del TLC.

i) La medida de salvaguardia agrícola

El artículo 3.15 del TLC establece las disposiciones referentes a la medida de salvaguardia agrícola. Dichas medidas mantienen una serie de particularidades que las diferencian de las medidas de salvaguardias bilaterales y globales contenidas en el Capítulo Ocho del TLC.

En primer lugar, tal y como su nombre lo indica, las medidas de salvaguardia agrícolas únicamente pueden ser aplicadas en contra de las importaciones de una serie de productos agrícolas previamente establecidos por las Partes, los cuales están contemplados en listas específicas por país y que se ubican en el Anexo 3.15 del TLC. En el caso particular de Costa Rica, se incluyeron productos tales como la leche fluida, el tomate, la zanahoria, las papas, los frijoles, el arroz en granza y pilado, la carne de bovino y de cerdo, el pollo, etc. Por el contrario, las medidas de salvaguardia bilaterales así como las globales son de aplicación general y pueden ser invocadas en contra de todos los productos incluidos en el universo arancelario, incluidos los productos agrícolas. En este sentido, dependerá de cada país si desea acudir a las medidas de salvaguardia agrícolas o si por el contrario prefiere disponer de las medidas de salvaguardia bilaterales o globales contempladas en el Capítulo Ocho del TLC. El párrafo 4 del artículo 3.15 del TLC impide, eso sí, la aplicación simultánea de estas medidas.

En segundo lugar, a diferencia de las medidas de salvaguardias bilaterales y globales en las cuales se requiere de una investigación previa que constate la necesidad de aplicación de las medidas, las medidas de salvaguardia agrícolas son de aplicación automática, en el sentido de que para ser aplicadas únicamente se requiere comprobar que el volumen de importaciones de la mercancía en cuestión exceden el nivel de activación para dicha mercancía, el cual está contemplado en la Listas correspondientes del Anexo 3.15. Es interesante notar que a diferencia del mecanismo de salvaguardia especial contemplado en el Acuerdo sobre Agricultura de la OMC, las disposiciones de la medida de salvaguardia agrícola del TLC no prevén la aplicación automática de la salvaguardia en razón del precio de importación de las mercancías.¹⁸

¹⁸ Véase en este sentido el Artículo 5.1 (b) del Acuerdo sobre Agricultura de la OMC.

Con respecto a la forma de adopción de la medida de salvaguardia agrícola, el artículo 3.15 del TLC contempla únicamente la opción de que la misma adopte la forma de un aumento de la tasa arancelaria y no como sucede en el caso de las medidas de salvaguardia bilaterales, en las cuales se contempla también la posibilidad de que las medidas adopten la forma de suspensión o reducción futura de las tasas arancelarias establecidas en el tratado. Adicionalmente, en los casos de medidas de salvaguardias agrícolas, las disposiciones del TLC disponen previamente los niveles de incremento de las tasas arancelarias de conformidad con las Listas Respectivas del Anexo 3.15 del TLC.

Otra diferencia importante radica en el hecho de que las medidas de salvaguardia agrícolas únicamente pueden ser aplicadas durante un período máximo de un año calendario, mientras que en el caso de las medidas de salvaguardia bilaterales y globales, las mismas podrían aplicarse en plazos máximos de hasta diez años, dependiendo del tipo de medida en cuestión.

En relación con el tema de la compensación y la suspensión de concesiones, las disposiciones establecidas en el artículo 3.15 del TLC referentes a las medidas de salvaguardia agrícolas no contemplan la obligación de las Partes importadoras de otorgar una compensación comercial a las Partes exportadoras de las mercancías afectadas por las medidas ni el derecho de estas últimas de suspender concesiones comerciales. Recordemos, que tanto en los casos de las medidas de salvaguardia bilaterales contempladas en el TLC así como en las medidas de salvaguardia globales, encontramos disposiciones en este sentido.

Finalmente, es interesante notar que las disposiciones en materia de medidas de salvaguardia agrícola parecieran adoptar un principio de aplicación bilateral del TLC, ya que las Listas de cada una de las Partes en el Anexo 3.15 del TLC prevén la posibilidad de que las medidas de salvaguardia agrícolas y sus respectivos niveles de activación sean aplicados por los países centroamericanos y la República Dominicana únicamente en contra de las importaciones de productos de los Estados Unidos y viceversa. Este no sería el caso de las medidas de salvaguardias bilaterales, las cuales sí seguirían un principio de aplicación multilateral, tal y como lo hemos comentado con anterioridad.¹⁹

ii) La medida de salvaguardia textil

Al igual que cómo sucede con los productos agrícolas, los productos textiles gozan de mecanismos de salvaguardia especiales. Es el artículo 3.23 del TLC el que describe las características y define los requisitos necesarios para la aplicación de una medida de salvaguardia textil.

El párrafo 1 del Artículo 3.23 dispone que las Partes del Tratado podrán aplicar una medida de salvaguardia textil en contra de las importaciones de productos textiles o de vestido si como resultado de la reducción o eliminación de aranceles estipulados en el Tratado, dichas mercancías se importan en cantidades tan elevadas en términos absolutos o relativos al mercado doméstico y en condiciones tales que causen o amenacen causar un perjuicio grave a la rama de producción nacional productora de mercancías similares o directamente competidoras.

¹⁹ Véase en este sentido la Sección II.B.1.vi) de este artículo.

Como podemos observar, los requisitos sustantivos de la medida de salvaguardia textil serían idénticos a los requeridos por las medidas de salvaguardia bilaterales: i) incremento de las importaciones en términos absolutos o relativos; ii) daño o amenaza de daño grave; y iii) relación causal. La única diferencia radicaría en que el estándar probatorio en el requisito de la causalidad sería menor en los casos de las salvaguardias textiles ya que no se exige que las importaciones sean una causa sustancial del daño o amenaza de daño grave, como sí ocurre en los casos de las salvaguardias bilaterales.

Asimismo, al igual que como sucede en las medidas de salvaguardia bilaterales, las medidas de salvaguardia textiles serían de aplicación multilateral, o sea, podrían ser aplicadas en contra de las importaciones de todas las Partes del Tratado. Sobre este punto, pareciera existir una diferencia con respecto a las disposiciones de las medidas de salvaguardia de transición del Acuerdo sobre Textiles y Vestido de la OMC, ya que este último Acuerdo plantea la posibilidad de individualizar el daño o la amenaza de daño grave y dirigir las medidas de salvaguardia en contra de fuentes determinadas.²⁰

A diferencia de las medidas de salvaguardias agrícolas que son de aplicación automática, las medidas de salvaguardias textiles sí requieren previo a su aplicación la realización de una investigación por parte de las autoridades competentes de la Parte importadora con el fin de constatar la existencia de los requisitos sustantivos mencionados anteriormente. Previo a la aplicación efectiva de las medidas de salvaguardia textiles, las disposiciones del TLC señalan la necesidad de que la Parte importadora notifique a las Partes exportadoras su intención de aplicar dichas medidas y a solicitud de ellas entablarán consultas dentro de un plazo de 60 días de recibida la solicitud, luego del cual la Parte importadora tendrá 30 días adicionales para tomar una decisión sobre si aplica o no las medidas. El TLC no hace mención expresa sobre el objetivo de dichas consultas pero es de prever que en las mismas se discutiría los resultados de la investigación y se entraría en negociaciones sobre el nivel de compensación comercial.

Precisamente una de las diferencias importantes con respecto a las medidas de salvaguardia contempladas en el Acuerdo sobre Textiles y Vestido de la OMC, lo constituye el hecho de que en este último Acuerdo no se contempla la obligación de los Miembros importadores de otorgar una compensación comercial a los Miembros exportadores de las mercancías afectadas por las medidas ni el derecho de estos últimos de suspender concesiones comerciales. El TLC, por el contrario, sí contempla la obligación de las Partes importadoras de proporcionar una compensación de liberalización comercial a la o las Partes afectadas por la medida de salvaguardia textil, así como el derecho de las Partes exportadoras a suspender concesiones comerciales en el caso de que no se llegue a un acuerdo con respecto al nivel de compensación. Esta disposición constituye un logro muy importante dentro de las negociaciones del TLC, ya que es de esperarse que sean los Estados Unidos de América y no los países centroamericanos los que eventualmente recurran a este tipo de medidas ya que la producción textil centroamericana está fuertemente enfocada hacia la exportación de estos productos al mercado norteamericano.

De ser aplicables, las medidas de salvaguardia textiles contempladas en el TLC, éstas podrán adoptar la forma de aumentos arancelarios únicamente, los cuales deberán cumplir los niveles máximos contemplados en el párrafo 1 del artículo 3.23. Las medidas en sí podrán ser aplicadas únicamente durante el período de transición, por un período

²⁰ Véase en este sentido el párrafo 4 del Artículo 6 del Acuerdo sobre Textiles y Vestido de la OMC.

máximo de tres años sin posibilidad de prórrogas y por una única ocasión sobre la misma mercancía. Al término de la medida de salvaguardia textil, la Parte importadora deberá aplicar la tasa arancelaria establecida en su Lista del Anexo 3.3, como si la medida nunca hubiese sido aplicada.²¹

Finalmente, es importante resaltar que tal y como pasa con las medidas de salvaguardia agrícolas, las medidas de salvaguardia textiles no podrán ser aplicadas conjuntamente con alguna medida de salvaguardia bilateral o global. Las Partes importadoras deberán elegir entre las tres opciones, las cuales son excluyentes entre sí.

III. Las medidas antidumping y compensatorias en el TLC

Es en la Sección B del Capítulo Ocho del TLC donde encontramos las disposiciones existentes sobre medidas antidumping y derechos compensatorios. A diferencia de las disposiciones referentes a las medidas de salvaguardia, el tema de las medidas antidumping y compensatorias no es regulado dentro del TLC a través de disciplinas específicas que vayan más allá de lo actualmente regulado por los Acuerdos pertinentes de la OMC, con una única excepción en materia de las investigaciones antidumping, a la cual nos referiremos más adelante.

El TLC básicamente remite estos temas a las disposiciones existentes en la normativa multilateral: el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias de la OMC y el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 (en adelante Acuerdo Antidumping de la OMC).

Antes de analizar las disposiciones específicas del TLC en materia de medidas antidumping y compensatorias, procederemos a explicar algunos conceptos generales que rodean la aplicación de este tipo de medidas, así como algunos detalles relevantes de la legislación internacional en la materia.

A. Consideraciones Generales

Tal y como lo hemos mencionado con anterioridad, tanto el dumping como las subvenciones son considerados como prácticas comerciales desleales, y como tales la normativa comercial internacional prevé la posibilidad que los países afectados por dichas prácticas adopten una serie de medidas para contrarrestarlas, siempre y cuando se cumplan una serie de requisitos sustantivos y procedimentales. Las medidas diseñadas para contrarrestar al dumping se les denominan precisamente "*medidas antidumping*", mientras que el término "*medidas compensatorias*" se referiría a las medidas que pueden tomarse para contrarrestar a las subvenciones.

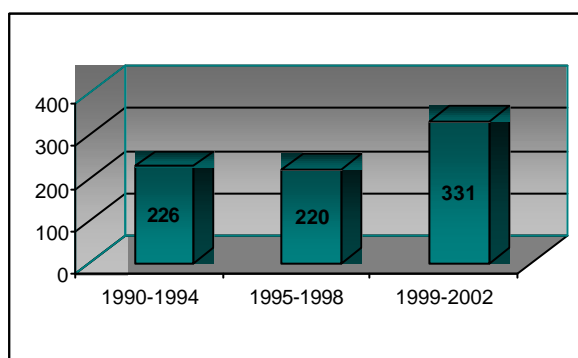
El Acuerdo Antidumping y el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias de la OMC establecen las disciplinas internacionales más importantes relativas a la aplicación de medidas antidumping y medidas compensatorias, las cuales pueden ser adoptadas por los Miembros de la OMC con el fin de contrarrestar los efectos

²¹ Párrafo 5 del Artículo 3.23 del TLC

desfavorables ocasionados por las importaciones efectuadas a precios de dumping o subvencionadas. En aquellos casos en que se determine a través de una investigación que dichas importaciones causan o amenazan causar un daño importante a la rama de producción nacional competidora, los países importadores podrán imponer una medida antidumping o compensatoria, según sea el caso, la cual usualmente adquiere la forma de un impuesto adicional.

Dentro de los mecanismos de defensa comercial disponibles, las medidas antidumping se han constituido desde hace ya varios años en el mecanismo más utilizado por las industrias domésticas de los países importadores. Dicha tendencia se ha venido acentuando desde principios de la década de los noventa. El Gráfico #1 nos muestra el promedio de investigaciones antidumping iniciadas por año entre los años 1990 y 2002. Como puede observarse el último cuatrienio muestra un incremento sustancial en el número de investigaciones iniciadas por año por los Miembros de la OMC.

GRAFICO #1: PROMEDIO DE INVESTIGACIONES ANTIDUMPING INICIADAS POR AÑO POR LOS MIEMBROS DE LA OMC



Fuente: Organización Mundial del Comercio (OMC)

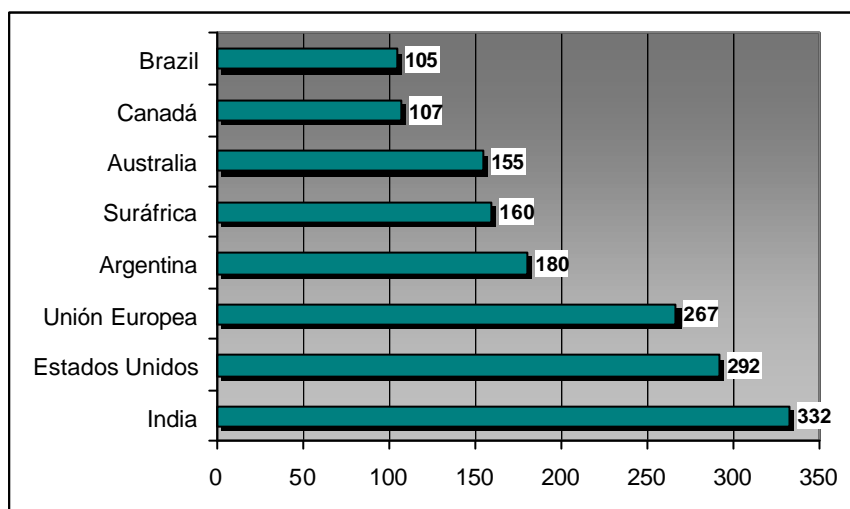
Son varias las razones que permiten explicar dicho incremento. En primer término, es lógico suponer que al existir una mayor apertura comercial y aumentar en consecuencia los flujos comerciales en el ámbito mundial, las industrias domésticas de los países importadores que se sientan amenazadas por una mayor competencia extranjera buscarán mecanismos especiales de protección, dentro de los cuales se encuentran las medidas antidumping.

Adicionalmente, es importante resaltar que el rango de países usuarios de este tipo de medidas se ha incrementado en los últimos años y en consecuencia ha aumentado también el número de investigaciones antidumping. Hasta hace pocos años, fueron cuatro los países o regiones que utilizaban con mayor frecuencia este tipo de medidas: Australia, Canadá, los Estados Unidos y la Unión Europea. Estos cuatro países o bloques de países contabilizaban alrededor del 80% de las investigaciones antidumping iniciadas durante la década de los ochentas y principios de los noventa.

En la actualidad, el porcentaje de investigaciones iniciadas por estos cuatro usuarios tradicionales se ha reducido considerablemente, dada la incorporación de nuevos usuarios en este tipo de investigaciones. El Gráfico #2 nos muestra a los principales usuarios de investigaciones antidumping tomando como referencia el número de

investigaciones iniciadas entre los años 1995 y 2002. Como podemos observar, los principales ocho usuarios de estas medidas se encuentran distribuidos entre los cinco continentes, y representan países con distintos niveles de desarrollo económico. Estos datos nos permiten afirmar que la utilización de medidas antidumping se ha globalizado. Poco a poco, los países en desarrollo han comenzado a utilizar este tipo de medidas que en sus inicios parecían ser uso exclusivo de países con un nivel de desarrollo económico superior.

GRAFICO #2: NUMERO DE INVESTIGACIONES ANTIDUMPING INICIADAS POR LOS PRINCIPALES USUARIOS (1995-2002)



Fuente: Organización Mundial del Comercio (OMC)

Como ya hemos mencionado, las medidas antidumping están diseñadas para contrarrestar una práctica considerada como desleal, como lo sería el dumping. Un incremento sostenido en la utilización de este tipo de medidas, haría pensar en consecuencia que se está presentado a su vez un aumento en la conducta indebida por parte de los exportadores extranjeros y que es precisamente dicha conducta la que está provocando una mayor utilización de las medidas antidumping.

No obstante, dicha afirmación es cuestionable, especialmente si se toma en cuenta que las reglas establecidas en el Acuerdo Antidumping de la OMC no prevén un examen sobre la intención o conducta por parte de los exportadores sino que se limita a establecer una serie de fórmulas que permiten constatar o no la existencia del dumping como tal. Lo cierto del caso, es que las industrias domésticas de los países importadores pueden elegir libremente el mecanismo de defensa comercial que consideren más conveniente, independientemente de si el origen de la práctica comercial de los exportadores es considerado como leal o desleal, y en la gran mayoría de los casos elegirán el camino de las medidas antidumping ya que éstas les ofrecen mayores posibilidades de protección.

Existe actualmente una discusión muy amplia con respecto a la aplicación de medidas antidumping debido a que un sector importante de países considera que las reglas establecidas en la normativa internacional están diseñadas para favorecer los intereses

de las industrias domésticas de los países importadores y que por lo tanto se aplican con fines netamente proteccionistas. Evidentemente, los países que más claman por una modificación de las reglas multilaterales son aquellos que se ven más expuestos a las investigaciones antidumping. India, China y varios países del sureste asiático figuran dentro de esta lista de países.

A pesar de que Costa Rica ha sido objeto de algunas investigaciones antidumping en el pasado, todavía no podríamos incluirlo dentro de esta lista de países que son objeto continuo de este tipo de investigaciones. Sin embargo, nuestro país sí parece compartir las inquietudes de muchos Miembros de la OMC que exigen una revisión de las disciplinas contenidas en el Acuerdo Antidumping de la OMC.²²

Dicha discusión representa sensibilidades importantes para países como los Estados Unidos ya que como hemos visto, este país figura como uno de los principales usuarios de las medidas antidumping en el ámbito mundial y su utilización constituye un elemento importante de su política comercial. Para los Estados Unidos, las medidas antidumping forman parte integral del sistema multilateral de comercio y por lo tanto se debe conservar la fuerza y la eficacia de la legislación internacional en la materia. A diferencia del “*Grupo Amigos Antidumping*” que señalan al abuso y uso indebido de las medidas como causa principal del incremento en la utilización de las mismas, los Estados Unidos consideran que son las prácticas que distorsionan al comercio las causantes de dicho incremento y por lo tanto resulta imprescindible su identificación para poder aportar mayor previsibilidad al comercio mundial.²³

A raíz de lo anterior, los Estados Unidos han considerado a la OMC como el foro ideal para discutir cualquier modificación en las disciplinas sobre medidas antidumping y por lo tanto no ha querido discutir el tema dentro de las negociaciones de acuerdos comerciales regionales o bilaterales, como lo sería el TLC. Esta razón explicaría el porqué el tema no fue objeto de disciplinas adicionales en el TLC, tal y como lo veremos a continuación.

B. Análisis de las disposiciones contenidas en la Sección B del Capítulo Ocho del TLC

De acuerdo con las disposiciones establecidas en el párrafo 3 del artículo 8.8 (Antidumping y Derechos Compensatorios) cada Parte conserva sus derechos y obligaciones de conformidad con los Acuerdos de la OMC con respecto a la aplicación de derechos antidumping y compensatorios. En el caso de que surja una controversia entre las Partes del Tratado en relación con la aplicación de este tipo de medidas, la misma no sería resuelta siguiendo el procedimiento de solución de controversias previsto en el

²² Dentro de las negociaciones comerciales que se llevan a cabo en la OMC, Costa Rica forma parte del llamado “*Grupo de Amigos Antidumping*”, conformado por Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Corea, Costa Rica, Hong Kong, China, Israel, Japón, México, Noruega, Nueva Zelanda, Singapur, Suiza, Tailandia, y Taiwán. Estos países consideran que el objetivo principal de las negociaciones de la Ronda de Doha lo constituye la aclaración y mejora de las disciplinas del Acuerdo Antidumping a fin de impedir el abuso y el uso indebido de las medidas antidumping. Véase en este sentido el documento de trabajo TN/RL/W/28/Rev.1 presentado por estos países al Grupo de Negociación sobre las Normas de la OMC.

²³ Véase documento de trabajo TN/RL/W/27, presentado por los Estados Unidos de América al Grupo de Negociación sobre las Normas de la OMC.

Capítulo 20 del TLC, sino que se solventaría siguiendo otro tipo de mecanismos como los serían los dispuestos por la OMC.²⁴

A pesar que el TLC básicamente remite el tema de las medidas antidumping y compensatorias a las disciplinas contempladas en el Acuerdo Antidumping y al Acuerdos sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias de la OMC, se introduce una disposición muy importante en los casos que involucren investigaciones antidumping iniciadas por los Estados Unidos en contra de las importaciones de los países centroamericanos. El párrafo 1 del artículo 8.8 confirma uno de los beneficios que sobre este tema los Estados Unidos conceden a los países beneficiarios de la Iniciativa de la Cuenca del Caribe, cual es la imposibilidad de sus autoridades competentes de acumular las exportaciones de los países centroamericanos con las exportaciones de terceros países que no son beneficiarios de dicha Iniciativa, a efectos de determinar si existe o no daño o amenaza de daño importante a la rama de producción estadounidense en un procedimiento antidumping.

Esta disposición establece una concesión no recíproca en el sentido de que aplica únicamente en los casos de investigaciones antidumping iniciadas por los Estados Unidos en contra de las demás Partes del Tratado y no a la inversa y vendría a modificar las disposiciones que sobre este tema en particular regula el Acuerdo Antidumping de la OMC. Dicho Acuerdo dispone la posibilidad de que las autoridades competentes de los países importadores acumulen los efectos de las importaciones procedentes de todos los países involucrados en la investigación antidumping correspondiente, a efectos de determinar el daño.²⁵ Evidentemente, este tipo de disposiciones afectan negativamente los intereses de los pequeños proveedores, a los cuales se les estaría evaluando de forma conjunta con aquellos proveedores con una mayor participación en el volumen de las importaciones totales y a los cuales debería achacárseles un proporción mayor en la responsabilidad de cualquier daño o amenaza de daño importante.

Al limitar el TLC la posibilidad de acumulación a efectos de determinar el daño, disminuye como consecuencia también las posibilidades de encontrar un daño o amenaza de daño importante imputables a las importaciones procedentes de los países centroamericanos. De ahí la importancia que esta disposición mantiene para los intereses exportadores de los países de la región, los cuales podrían eventualmente ser excluidos gracias a esta disposición, de la aplicación de medidas antidumping por parte de los Estados Unidos.

IV. Conclusión

Los mecanismos de defensa comercial son instrumentos comunes y necesarios dentro de los esquemas de libre comercio actuales, ya sean de índole bilateral, regional o multilateral. Tal y como hemos visto, dichos mecanismos le permiten a las industrias locales de los países importadores protegerse de los efectos negativos ocasionados por las importaciones de bienes similares o directamente competidores, con el fin de permitirles ajustarse de una forma ordenada a las nuevas condiciones derivadas del libre comercio.

²⁴ Véase el párrafo 2 del artículo artículo 8.8 del TLC.

²⁵ Véase en este sentido el artículo 3.3 del Acuerdo Antidumping de la OMC.

Disposiciones en materia de medidas de salvaguardia así como medidas antidumping y compensatorias las encontramos en todos los tratados de libre comercio negociados por Costa Rica hasta el momento, incluido evidentemente el Tratado de Libre Comercio negociado entre Centroamérica y los Estados Unidos.

El TLC mantiene un balance adecuado sobre estos temas para los intereses de los países centroamericanos en el sentido de que resguarda por un lado las necesidades de protección en que puedan incurrir las industrias locales a la vez que incluye disposiciones especiales en beneficio de los exportadores.

Por un lado, el TLC dispone de una variedad de opciones a las cuales las industrias locales de las Partes pueden recurrir en el caso de que se consideren afectadas por el impacto de las importaciones extranjeras. En este sentido, el TLC incluso reconoce las sensibilidades de ciertos sectores y les otorga mecanismos especiales de protección, como lo serían por ejemplo el sector textil y particularmente el sector agrícola, de gran importancia para los países centroamericanos.

Por otro lado, el TLC también establece disposiciones especiales en beneficio de los exportadores centroamericanos, como sería por ejemplo el mantenimiento de los beneficios establecidos en la Iniciativa de la Cuenca del Caribe en relación con los procedimientos antidumping llevados a cabo por los Estados Unidos.

BIBLIOGRAFIA

Croome, J. (1995). *Reshaping the World Trading System: A history of the Uruguay Round*. Ginebra, Suiza: World Trade Organization Publication Services.

Decreto Ejecutivo No. 30637-MEIC del 12 de agosto del 2002, mediante el cual se establece la Oficina de Prácticas de Comercio Desleal y Medidas de Salvaguardia.

Documento Explicativo sobre el Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos (2004). San José, Costa Rica: Ministerio de Comercio Exterior.

Finger, M. (1996). Legalized backsliding: safeguard provisions in GATT. En Martin, W. & Winters, A. (Ed.), *The Uruguay Round and the developing countries* (1era. Ed., pp. 316-340). Nueva York, EE.UU: Cambridge University Press.

Granados, J. (1996). Las Medidas de Salvaguardia en el Comercio Internacional. En *Diez Años: Ciclo de Conferencias de Comercio Exterior, Vol. I.* (1era. Ed., pp. 39-56). San José, Costa Rica: Ministerio de Comercio Exterior.

Jackson, J, Davey, W. & Sykes, A. (1995). *Legal Problems of International Economic Relations: Cases, materials and Text* (3era. Ed.) St. Paul, Minnesota: West Publishing Co.

Jackson, J. (1969). *World Trade and the Law of GATT: A legal Analysis of the General Agreement on Tariffs and Trade*. Charlottesville, Virginia: The Michie Company Law Publishers.

Jackson, J. (1994). *The World Trading System: law and policy of international economic relations* (6ta. Ed.).

Kempton, J. & Stevenson, C. (1999). *Agreement on Implementation of Article VI of the GATT 1994*. Londres: Rowe and Maw Publications.

Ley No.7475: Aprobación del Acta Final en que se incorporan los resultados de la Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales Multilaterales. Diario Oficial La Gaceta No.245, San José, Costa Rica, 26 de diciembre de 1994.

Organización Mundial del Comercio. Grupo de Negociación sobre las normas. Contribución General al debate relativo a las Medidas Antidumping del Grupo de Negociación sobre las Normas (TN/RL/W/28/Rev.1). Documento de Trabajo presentado por Brasil; Chile; Colombia; Corea; Costa Rica; Hong Kong, China; Israel; Japón; México; Noruega; Singapur; Suiza; Tailandia; el Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu, Kinmen y Matsu; y Turquía

Organización Mundial del Comercio. Grupo de Negociación sobre las Normas. Comunicación de los Estados Unidos: Conceptos y principios Básicos de las normas sobre medidas correctivas comerciales (TN/RL/W/27).

Stevenson, C. (1999). *The Global Anti-Dumping Handbook*. Londres, Inglaterra: Cameron May Ltd.

Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y la República Dominicana. Recuperado del sitio web del Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (COMEX): <http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC%20Dominicana/default0.htm>

Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Chile. Recuperado del sitio web del Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (COMEX): <http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/tlc%20chile/default0.htm>

Tratado de Libre Comercio entre Costa Rica y México. Recuperado del sitio web del Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (COMEX): <http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC%20Mexico/Texto.pdf>

Tratado de Libre Comercio entre Costa Rica y Canadá. Recuperado del sitio web del Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (COMEX): <http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC%20Canada/espanol/default.htm>