



El 27 de mayo del 2003, el Departamento de Comercio ("DOC" por sus siglas en inglés) emitió su Segundo Informe Final de Devolución en este asunto.<sup>1</sup> Dos asuntos han sido reclamados ante este Panel: (1) CEMEX, S.A. de C.V. ("CEMEX") impugna la aplicación hecha por el DOC de las ventas de Cementos de Chihuahua, S.A. de C.V. ("CDC") de cemento NOM I a las ventas de la planta de CEMEX en Hidalgo; y (2) CDC reclama la decisión del DOC de aplicar la mejor información disponible para CDC, al calcular el margen específico de dumping para CDC.

En cuanto al primer alegato, este Panel rechaza unánimemente la reclamación de CEMEX, y confirma el Informe de Devolución del DOC. El Panel concluye que la aplicación del DOC de las ventas de CDC de cemento NOM I a las ventas de la planta de CEMEX en Hidalgo está respaldada por pruebas sustanciales y de cualquier forma, de conformidad con la legislación. El Panel observa que el DOC utilizó exactamente la misma metodología y obtuvo exactamente la misma opción de mejor información disponible en los Resultados Finales, la primer devolución, y la segunda devolución. Debido a la previa ratificación hecha por este Panel a la selección del DOC de mejor información disponible, concluimos que la metodología del DOC para elegir la mejor información disponible es la regla del caso. Ver en Sanford Fork & Tool Co., 160 U.S. 247, 255 (1895); Briggs v. Pennsylvania R.R. Co., 334 U.S. 304, 306 (1948). Al llegar a esta decisión, el Panel confirma la aceptación del DOC del documento presentado por el *Southern Tier Cement Committee* ("STCC") del 16 de mayo del 2003, en el cual

---

<sup>1</sup> Este es el Segundo Informe de Devolución del DOC. El primer Informe de Devolución del DOC fue emitido el 27 de septiembre del 2002.

afirma que existe un error administrativo en el cálculo del margen hecho por el DOC. *Ver, p. ej. Neenah Foundry Co. v. United States, 142 F. Sup.2d 1008, 1018 (Ct. Int'l Trade, 2001)* ("Siempre queda dentro de la discrecionalidad de una [...] agencia administrativa el flexibilizar o modificar sus reglas de procedimiento adoptadas para la transacción metódica de negocios ante ella, cuando en un caso dado el fin de la justicia lo requiere.") (*citando American Farm Lines v. Black Ball Freight Service, 397 U.S. 532 (1970)*).

Con relación al segundo alegato, este Panel devuelve su decisión al DOC de aplicar a CDC la mejor información disponible, al calcular el margen de dumping específico para CDC.<sup>2</sup> Es indiscutible que CDC cooperó totalmente con el DOC en la séptima revisión administrativa. CDC respondió completamente y con exactitud a todos los requerimientos de información, estuvo dispuesta y disponible para cualquier verificación que la autoridad hubiere querido efectuar, participó en la audiencia del DOC, y cooperó en todos los aspectos durante esta revisión. Es práctica del DOC el rehusarse a aplicar la mejor información disponible a una empresa que hubiere cooperado durante una investigación aún cuando dicha empresa tuviere algunas conexiones con una empresa que no hubiere cooperado en la investigación. Por ejemplo, en *Live Cattle from Canada, 64 Fed. Reg. 56739 (21 de octubre de 1999)*, el DOC no impuso la mejor información disponible a las empresas que cooperaron dentro de un grupo aún cuando una de las empresas en dicho grupo no cooperó. Por el contrario, el DOC aplicó sólo parcialmente la mejor información disponible a aquellas empresas del grupo que sí cooperaron. *Ver 64 Fed. Reg. Pág. 56745. Ver también*

---

<sup>2</sup> Los Panelistas Joelson y Kennedy difieren en este punto. *Ver* páginas 6 a 12, *infra*.

Fresh Cut Flowers from Mexico, USA-95-1904-05 ("El Panel determina que el Departamento [de Comercio] determinó adecuadamente que los Reclamantes presentaron aseveraciones engañosas y evasivas concernientes a sus respectivos estados fiscales, y que el Departamento [de Comercio] invocó debidamente la mejor información disponible ("BIA" por sus siglas en inglés) de acuerdo con la evidencia sustancial contenida en el expediente en esta acción. Sin embargo, el margen de BIA de primera instancia impuesto por el DOC no está justificado por la evidencia sustancial en el expediente y tampoco es acorde con la legislación. Basándose en la evidencia sustancial en el expediente, el Panel devuelve la acción con instrucciones de asignar el margen de segunda instancia de 18.20 por ciento, el cual es tomado de la investigación original del DOC, y toma en consideración la importante cooperación provista por los Ranchos.").

Adicionalmente al caso de Live Cattle from Canada, observamos que los otros casos citados por STCC para sustentar su propuesta de que este Panel debe aplicar la mejor información disponible en contra de CDC no son pertinentes a la situación de hecho en el presente caso. Específicamente, en Welded Large Diameter Line Pipe for Mexico, 67 Fed. Reg. 566 (4 de enero del 2002), y en Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from Taiwan, 66 Fed. Reg. 49618 (28 de septiembre del 2001), el DOC concluyó que *ambas* empresas demandadas no habían cooperado en la investigación. Por su parte, , en Circular Welded Non-Alloy Steel Pipe from the Republic of Korea, 63

*Fed. Reg.* 32833 (16 de junio de 1998), las dos empresas colapsadas omitieron reportar cierta información en una sola respuesta.<sup>3</sup>

En resumen, ningún caso (o disposición, o regulación) apoya la propuesta de que se debería aplicar la mejor información disponible a una empresa que ha cooperado, y que está colapsada a una empresa que no ha sido cooperadora. Por lo tanto, nosotros devolvemos este punto al DOC, ya que concluimos que la decisión del DOC en este asunto ha sido demostrablemente arbitraria y caprichosa, así como contraria a derecho. Al devolver este punto, hacemos notar que la discrecionalidad del DOC al elaborar sus deducciones adversas no es ilimitada. *Ver, p. ej. Kao Hsing Chang Iron & Steel Corp. v. United States*, 206 F. Sup.2d 1297, 1304 (Ct. Int'l Trade, 2002); *Nippon Steel Corp. v. United States*, 146 F. Sup.2d 835, 845 (CT. Int'l Trade, 2001). También señalamos que la intención de la política y propósito de la mejor información disponible (conceder a los demandados un incentivo para cooperar en el futuro y asegurar posteriores cumplimientos)<sup>4</sup> – no serviría al aplicar la mejor información disponible para CDC. CDC y CEMEX eran empresas separadas (entre otras cosas, con distintas administraciones, estados financieros y respuestas de cuestionarios) durante la séptima revisión administrativa. Aplicar la mejor información disponible a CDC no serviría a los propósitos implícitos del uso de la mejor información

---

<sup>3</sup> A pesar de esta falta de reporte, el DOC aplicó la información disponible no desfavorable a la entidad colapsada, no la mejor información disponible.

<sup>4</sup> *Ver, p. eje. F.Ili De Cecco di Filippo Fara S. Martino S.p.A. v. United States*, 216 F.3d 1027, 1032 (Fed. Cir. 2000) (indicando que el propósito de la mejor información disponible es “conceder a los demandados un incentivo para cooperar”); *Allied-Signal Aerospace Co. v. United States*, 996 F.2d 1185 (Fed. Cir. 1993) (señalando que la política del DOC de no aplicar la misma severa mejor información disponible a aquellas empresas que sí cooperan es bien conocida y tiene la intención de “promover el futuro cumplimiento”).

disponible, ya que CDC, como se ha explicado anteriormente, fue totalmente cooperadora durante esta revisión.

Al devolver, ordenamos al DOC aplicar la información disponible no desfavorable a CDC para las ventas de la planta de Hidalgo. Esto es, instruimos al DOC sobre aplicar las ventas de CEMEX de cemento ASTM Tipo V, vendido como cemento Tipo I, para la planta de Hidalgo. Al hacerlo, observamos que CDC llama a la aplicación de información disponible no desfavorable: "justa y consistente con los casos del Departamento [de comercio] y la CIC en la aplicación de información disponible a empresas que sí han cooperado y que están colapsadas a empresas a las que la mejor información disponible adversa es aplicable". Ver Comentarios de Refutación de CDC. 14 de julio del 2003. Pág. 7, y señala que " tal cantidad sería representativa de las ventas de Tipo V para propósitos de comparación, y, al mismo tiempo, no sancionaría a CDC. El Departamento [de Comercio] puede lograr esto fácilmente mediante un simple cambio en el lenguaje de programación, el cual es presentado en el Anexo 2." Ver Comentarios de CDC. 16 de junio del 2003. Pág. 9.

Este Panel devuelve al DOC su decisión de aplicar la mejor información disponible a CDC al calcular el margen específico de dumping para CDC, con el fin de que de cumplimiento a las instrucciones del Panel dentro de los 30 días siguientes, a partir de la fecha de esta opinión del Panel.

**Opinión Disidente de los Panelistas Joelson y Kennedy, Concerniente a la Opinión de la Mayoría del Panel de Devolver al DOC su Decisión Para Aplicar Parcialmente la Mejor Información Disponible a la Entidad Colapsada de CEMEX/CDC.**

Diferimos de la opinión de la mayoría de este Panel sobre devolver al DOC su decisión para aplicar parcialmente la mejor información disponible para la entidad colapsada CEMEX/CDC. Para nosotros, el punto se reduce a la cantidad de deferencia que debe concederse al DOC cuando la legislación aplicable y los antecedentes legislativos son silenciosos respecto al asunto específico ante el Panel. Para decidir si una determinación, opinión, o conclusión del DOC no es "acorde a derecho", este Panel debe realizar el análisis a dos niveles establecido en *Chevron U.S.A. Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc.*, 467 U.S. 837 (1984).

En el primer nivel, este Panel debe revisar la interpretación del DOC de la disposición legal para determinar si el "Congreso se ha pronunciado directamente sobre el asunto preciso en cuestión". *Id.* Pág. 842. "Para establecer si el Congreso ha tenido una intención en el asunto preciso en cuestión... [este Panel]... emplea las 'herramientas tradicionales de interpretación legal.'" *Timex V.I., Inc. v. United States*, 157 F.3d 879, 882 (Fed. Cir. 1998) (citando *Chevron*, 467 U.S. Pág. 843 n.9). "la primer y más prominente 'herramienta' a ser usada es el texto de la disposición, dándole su sentido simple. Debido a que el texto de la disposición es la expresión final de la intención del Congreso, si el texto responde la cuestión, ese es el final del asunto." *Id.* (citado en *Windmill Int'l Pte., Ltd. v. United States*, 193 F. Sup. 2d 1303,1305-06 (Ct. Int'l Trade, 2002)). Más allá del texto de la disposición, "las herramientas de interpretación legal incluyen los antecedentes legislativos de la disposición, la estructura de la disposición, y los cánones de la interpretación legal." *Steel Auth. of India, Ltd. v. United States*, 146 F. Sup. 2d 900, 905 (Ct. Int'l Trade, 2001).

Si después de llevar a cabo el primer nivel de análisis, el Panel concluye que la disposición es ambigua en relación con el asunto específico, el Panel procederá a efectuar un segundo nivel de análisis. *Id.* Pág. 906. En este segundo nivel, "la cuestión legal se limita a si la interpretación legal hecha por la agencia es una interpretación permisible de la disposición." *Id.* Esto implica una investigación sobre la razonabilidad de la interpretación del DOC. *Windmill, 193 F. Sup. 2d. Pág. 1306.* Si el DOC ha actuado de manera razonable, este Panel no puede sustituir su juicio por aquél de la agencia. *Id.* En cambio, el Panel debe aceptar la interpretación razonable hecha por el DOC, *Steel Authority, 146 F. Sup. 2d. Pág. 906,* y debe "sostener la decisión, si es razonable y fundada en el expediente como un todo, incluyendo cualquier detracción justa de la sustancia de la evidencia." *Windmill, 193 F. Sup. 2d. Pág. 1306.* Al determinar si la interpretación del DOC es razonable, este Panel "considera la siguiente lista no excluyente de factores: los términos expresos de las disposiciones en cuestión, los objetivos de aquéllas disposiciones, y los objetivos del esquema antidumping, como un todo." *Id.*

Basado en los principios antes mencionados, el criterio de revisión aplicable requiere que este Panel confirme el informe de devolución del DOC, si éste es: (a) fundado en evidencia sustancial en el expediente; y (b) no contrario a derecho, aún si este Panel hubiera alcanzado una conclusión diferente de haber considerado el caso *de novo*. Al aplicar la deferencia de *Chevron* en este caso, creemos que el DOC ha actuado razonablemente al tratar a la entidad colapsada CEMEX/CDC como una sola entidad para los propósitos de aplicar parcialmente la mejor información disponible. En el contexto de una situación de entidad colapsada, la decisión del DOC de atribuir a

CDC la respuesta inadecuada de CEMEX, respecto a las ventas de la planta de Hidalgo, no puede ser considerada como fuera de los límites de la razón.

La práctica de colapsar llevada a cabo por el DOC está codificada en la disposición 19 C.F.R. 351.401(f), y dice en parte lo siguiente:

La Secretaría tratará a dos o más productores afiliados como una sola entidad, cuando dichos productores tengan instalaciones de producción para productos similares o idénticos que no requerirían reinstrumentación sustancial de cada instalación para poder reestructurar las prioridades de manufactura, y la Secretaría concluye que hay un significativo potencial de manipulación de precios o de producción. [Énfasis añadido]

La práctica del DOC de tratar a las partes relacionadas cercanamente como un solo exportador o productor, para propósitos de una investigación antidumping, es bien conocida, y ha sido constantemente confirmada por los tribunales , bajo el principio de Chevron, de que la agencia puede llenar los huecos o lagunas del esquema legal. Ver, *P. Ej. AK Steel Corp. v. United States*, 34 F. Sup. 2d 756, 764-65 (Ct. Int'l Trade, 1998), *en parte en otras bases*, 226 F.3d 1361 (Fed. Cir. 2000); *Koenig & Bauer-Albert AG v. United States*, 90 F. Sup. 2d 1284, 1286-88 (Ct. Int'l Trade, 2000).

En este caso, el DOC llevó a cabo las acciones necesarias de acuerdo con la legislación para colapsar a CEMEX y CDC. Ver 64 Fed. Reg. 13148, 13152 (17 de marzo de 1999). Si es apropiado colapsar a CEMEX y CDC no es asunto de este Panel. Efectivamente, CDC no está reclamando la decisión del DOC de colapsarla con CEMEX. Al contrario, CDC obtuvo exitosamente una devolución de parte del Panel y un informe de devolución subsiguiente del DOC que le permitió obtener el beneficio del colapso, al comparar sus ventas en los EUA con las ventas mexicanas de CEMEX.

Antes de que CDC buscara el beneficio del colapso, el DOC había comparado las ventas de CDC en los EUA con las ventas mexicanas de CDC, y no había atribuido la mejor información parcialmente disponible a CDC. Ahora, en el curso de la segunda devolución del procedimiento de panel de la séptima revisión administrativa, el DOC concedió el requerimiento de CDC de comparar sus ventas en los EUA con las ventas de CEMEX en el mercado doméstico de cemento Tipo V. Como parte de este acercamiento modificado, el DOC también aplicó parcialmente la mejor información disponible a la entidad colapsada CEMEX/CDC (el motivo para aplicar parcialmente la mejor información disponible, en primer lugar, fue la imposibilidad del DOC de verificar la información relativa al cemento vendido en la planta de CEMEX en Hidalgo). No vemos cómo puede considerarse esta decisión como un abuso de la discrecionalidad de parte del DOC, o cómo puede este Panel revertir al DOC a la luz de la deferencia que debemos conceder a la práctica y juicio de la agencia.

Desde nuestro punto de vista, los precedentes que cita la mayoría no controlan este asunto en ningún sentido. El caso legal en el que se basa la mayoría establece que la discrecionalidad del DOC en la aplicación de la mejor información disponible no es ilimitada o desenfrenada. No tenemos nada en contra de tal proposición. Sin embargo, los casos no dan ninguna luz en la cuestión precisa que enfrentamos aquí, sobre aplicar la mejor información disponible a una entidad colapsada, en la que uno de los demandados sí ha cooperado y el otro no.

Tampoco la práctica pasada del DOC en esta área es particularmente iluminadora. Por ejemplo, en *Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from Taiwan*, 65 F.R. 13,943 (15 de marzo del 2000), tal como lo señala la mayoría, el DOC

concluyó que ambos demandados colapsados no habían cooperado, al aplicar la mejor información disponible a la entidad colapsada. Sin embargo, esa determinación no hace verdadera a la propuesta alternativa defendida por la mayoría de que a la empresa que cooperó no debe aplicársele la mejor información disponible debido a la conducta del codemandado que no ha sido cooperador. Aún más, el caso Live Cattle from Canada, 64 F.R. 56,739 (21 de octubre de 1999), tampoco es dispositivo de la práctica de la agencia. Lo que hizo el DOC ahí fue aplicar únicamente información parcial, en lugar de la mejor información total adversa disponible en contra de la parte no cooperadora, en reconocimiento al hecho de que las otras partes colapsadas sí habían cooperado. En otras palabras, la parte no cooperadora se benefició de la cooperación de las otras partes colapsadas. Al final, sin embargo, los pecados de la parte no cooperadora fueron, de hecho, pagados por las partes que sí cooperaron, aunque de alguna manera en una forma diluida, como resultado del promedio de los márgenes de dumping. En otras palabras es un hecho que las empresas que cooperan no escapan libremente de la falta de cooperación de sus codemandados.

Aún más, el caso de Live Cattle from Canada involucró una situación en la que las ventas de cada empresa afiliada en los EUA fueron comparadas con sus propias ventas en el mercado doméstico, y no contra las ventas de otra de las partes. Esa es precisamente la situación que CDC evadió exitosamente en la segunda devolución, al convencer al DOC de comparar sus ventas en los EUA con las ventas de CEMEX en el mercado doméstico. Ahora que las ventas de CDC en los EUA han sido comparadas con las ventas de CEMEX en el mercado doméstico, una meta que buscó persistentemente, parece ser eminentemente razonable que también sufra de la

desventaja de la falla de CEMEX de presentar adecuadamente los datos necesarios ante el DOC. A efecto de llegar al mismo resultado en nuestro caso, tal como fue alcanzado en el caso de Live Cattle from Canada, las ventas de CDC en los EUA debieron haber sido comparadas con las ventas de CDC en el mercado doméstico, que fue, precisamente, la metodología empleada antes de la devolución, precisamente la metodología de comparación de la cual se quejó CDC, y precisamente la metodología de comparación que el DOC accedió cambiar en la segunda devolución. Desde nuestro punto de vista, CDC quiere ambas opciones, es decir, tener el beneficio de un producto comparado con CEMEX, pero que no se le aplique la mejor información parcialmente disponible.

En suma, si hubiera un caso establecido de derecho o una práctica administrativa establecida en este asunto, por supuesto, sería obligatoria. Pero discernimos que no hay ley o práctica definitiva que soporte el punto de vista de la mayoría y que, por lo tanto, no puede calificar a la decisión del DOC como un abuso de discrecionalidad o como irrazonable, al menos, no consistente con el criterio de revisión. Después de todo, no es para nosotros, el Panel, el afinar la legislación antidumping de acuerdo a lo que creemos que es el mejor acercamiento. Respetuosamente diferimos.

El 4 de septiembre de 2003, Fecha de emisión.

Louis S. Mastriani, Presidente  
Louis S. Mastriani, Presidente

Gustavo Vega Cánovas  
Gustavo Vega Cánovas

Mark R. Joelson  
Mark R. Joelson

Kevin C. Kennedy  
Kevin C. Kennedy

Ruperto Patiño Manffer  
Ruperto Patiño Manffer