

**ORGANIZACIÓN MUNDIAL
DEL COMERCIO**

WT/DS414/R
15 de junio de 2012

(12-3102)

Original: inglés

**CHINA - DERECHOS COMPENSATORIOS Y ANTIDUMPING
SOBRE EL ACERO MAGNÉTICO LAMINADO PLANO DE
GRANO ORIENTADO PROCEDENTE DE
LOS ESTADOS UNIDOS**

Informe del Grupo Especial

ÍNDICE

Página

I.	INTRODUCCIÓN	1
II.	ELEMENTOS DE HECHO	2
III.	SOLICITUDES DE CONSTATAIONES Y RECOMENDACIONES FORMULADAS POR LAS PARTES	3
A.	ESTADOS UNIDOS.....	3
B.	CHINA.....	4
IV.	ARGUMENTOS DE LAS PARTES	4
V.	ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS	4
VI.	REEXAMEN INTERMEDIO.....	5
A.	INTRODUCCIÓN	5
B.	SOLICITUDES DE MODIFICACIONES DEL INFORME PROVISIONAL PRESENTADAS POR LAS PARTES	5
1.	Párrafo 7.28	5
2.	Párrafo 7.91	5
3.	Párrafos 7.105, 7.108 y 7.111.....	6
4.	Párrafo 7.206	6
5.	Párrafo 7.365	6
6.	Párrafos 7.527, 7.629 y 7.635 y nota 601 (nota 604 en el informe definitivo).....	6
7.	Párrafo 7.530	7
8.	Nota 525 (nota 528 en el informe definitivo) del párrafo 7.549	7
9.	Nota 602 (nota 605 en el informe definitivo) del párrafo 7.630	8
10.	Párrafo 7.637	8
VII.	CONSTATAIONES.....	9
A.	PRINCIPIOS GENERALES RELATIVOS A LA INTERPRETACIÓN DE LOS TRATADOS, A LA NORMA DE EXAMEN APLICABLE Y A LA CARGA DE LA PRUEBA	9
1.	Interpretación de los tratados.....	9
2.	Norma de examen	9
3.	Carga de la prueba.....	10
B.	LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON LOS PÁRRAFOS 2 Y 3 DEL ARTÍCULO 11 DEL ACUERDO SMC AL INICIAR UNA INVESTIGACIÓN CON RESPECTO A DETERMINADOS PROGRAMAS	10
1.	Disposiciones pertinentes.....	10
2.	Antecedentes fácticos	10
3.	Argumentos de los Estados Unidos	11
4.	Argumentos de China	15
5.	Argumentos de los terceros	19
6.	Evaluación realizada por el Grupo Especial	20
C.	LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 4.1 DEL ARTÍCULO 12 DEL ACUERDO SMC Y EL PÁRRAFO 5.1 DEL ARTÍCULO 6 DEL ACUERDO ANTIDUMPING PORQUE EL MOFCOM NO EXIGIÓ RESÚMENES NO CONFIDENCIALES ADECUADOS.....	46
1.	Disposiciones pertinentes.....	46

2.	Antecedentes fácticos	47
3.	Argumentos de los Estados Unidos	47
4.	Argumentos de China	50
5.	Argumentos de los terceros	53
6.	Evaluación realizada por el Grupo Especial	54
D.	LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 7 DEL ARTÍCULO 12 DEL ACUERDO SMC EN SU UTILIZACIÓN DE LOS HECHOS DE QUE SE TENÍA CONOCIMIENTO PARA CALCULAR LAS TASAS DE SUBVENCIÓN (CORRESPONDIENTES A LOS DOS DECLARANTES CONOCIDOS) EN EL MARCO DE DETERMINADOS PROGRAMAS DE CONTRATACIÓN	63
1.	Introducción	63
2.	Argumentos de los Estados Unidos	63
3.	Argumentos de China	68
4.	Argumentos de los terceros	72
5.	Evaluación realizada por el Grupo Especial	72
E.	LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 2.2 DEL ARTÍCULO 12 DEL ACUERDO ANTIDUMPING AL NO DIVULGAR LOS DATOS Y CÁLCULOS UTILIZADOS PARA ESTABLECER LOS MÁRGENES DE DUMPING	86
1.	Disposición pertinente	86
2.	Antecedentes fácticos	86
3.	Argumentos de los Estados Unidos	87
4.	Argumentos de China	88
5.	Argumentos de los terceros	89
6.	Evaluación realizada por el Grupo Especial	90
F.	LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 22 DEL ACUERDO SMC AL NO FACILITAR INFORMACIÓN SUFICIENTE SOBRE LAS CONSTATAIONES Y CONCLUSIONES DE DERECHO QUE CONSIDERABA PERTINENTES CON RESPECTO A LA DETERMINACIÓN DEL BENEFICIO EN EL MARCO DE LA LEGISLACIÓN SOBRE CONTRATACIÓN PÚBLICA	93
1.	Disposición pertinente	93
2.	Antecedentes fácticos	93
3.	Argumentos de los Estados Unidos	93
4.	Argumentos de China	94
5.	Argumentos de los terceros	95
6.	Evaluación realizada por el Grupo Especial	95
G.	LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON LOS PÁRRAFOS 8 Y 9 DEL ARTÍCULO 6, LOS PÁRRAFOS 2 Y 2.2 DEL ARTÍCULO 12 Y EL ANEXO II DEL ACUERDO ANTIDUMPING EN RELACIÓN CON LA TASA PARA "TODOS LOS DEMÁS" CORRESPONDIENTE A LOS EXPORTADORES DESCONOCIDOS EN LA INVESTIGACIÓN ANTIDUMPING	101
1.	La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y el párrafo 1 del Anexo II del Acuerdo Antidumping al utilizar los hechos de que se tenía conocimiento para calcular los márgenes de dumping correspondientes a los exportadores desconocidos	101

2.	La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping por no informar a las partes interesadas de los hechos esenciales considerados al calcular el margen de dumping para "todos los demás"	108
3.	La cuestión de si China actuó de manera incompatible con los párrafos 2 y 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping en relación con el aviso público y la explicación de su determinación del margen de dumping para "todos los demás"	112
H.	LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO VI DEL GATT DE 1994	115
1.	Disposición pertinente	115
2.	Argumentos de los Estados Unidos	115
3.	Argumentos de China	115
4.	Evaluación realizada por el Grupo Especial	116
I.	LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON LOS PÁRRAFOS 7 Y 8 DEL ARTÍCULO 12 Y LOS PÁRRAFOS 3 Y 5 DEL ARTÍCULO 22 DEL ACUERDO SMC EN RELACIÓN CON LA TASA PARA "TODOS LOS DEMÁS" APLICABLE A LOS EXPORTADORES DESCONOCIDOS EN LA INVESTIGACIÓN EN MATERIA DE DERECHOS COMPENSATORIOS.....	116
1.	La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC al utilizar los hechos de que se tenía conocimiento para calcular la tasa de subvención aplicable a los exportadores desconocidos.....	116
2.	La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC al no informar a las partes interesadas de los hechos esenciales considerados al calcular la tasa de subvención para "todos los demás"	121
3.	La cuestión de si China actuó de manera incompatible con los párrafos 3 y 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC en relación con el aviso público y la explicación de sus determinaciones de la tasa de subvención para "todos los demás"	124
J.	ANÁLISIS DE LOS EFECTOS EN LOS PRECIOS.....	126
1.	La cuestión de si China actuó de manera incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC y los párrafos 1 y 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping en relación con el análisis de los efectos en los precios de las importaciones objeto de investigación efectuado por el MOFCOM	126
2.	La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping al no divulgar los hechos esenciales considerados en relación con su análisis de los efectos en los precios	149
3.	La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping en relación con el aviso público y la explicación de su determinación de efectos en los precios.....	155

K.	ANÁLISIS DE LA RELACIÓN CAUSAL.....	159
1.	La cuestión de si China actuó de manera incompatible con los párrafos 1 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y los párrafos 1 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC por lo que respecta al análisis de la relación causal efectuado por el MOFCOM	159
2.	La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping al no haber informado de todos los hechos esenciales considerados en relación con las importaciones que no eran objeto de investigación en su análisis de la relación causal	171
3.	La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping en relación con el aviso público y la explicación de su análisis de la relación causal por lo que respecta a las importaciones que no eran objeto de investigación	177
L.	LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON EL ARTÍCULO 1 DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y EL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO SMC	181
1.	Disposiciones pertinentes.....	181
2.	Argumentos de los Estados Unidos	181
3.	Argumentos de China	181
4.	Evaluación realizada por el Grupo Especial	181
VIII.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIÓN.....	182
A.	CONCLUSIONES	182
B.	RECOMENDACIÓN	183

LISTA DE ANEXOS

ANEXO A

RESÚMENES DE LAS PRIMERAS COMUNICACIONES ESCRITAS DE LAS PARTES

Índice		Página
Anexo A-1	Resumen de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos	A-2
Anexo A-2	Resumen de la primera comunicación escrita de China	A-12

ANEXO B

COMUNICACIONES ESCRITAS O RESÚMENES DE LAS COMUNICACIONES ESCRITAS DE LOS TERCEROS

Índice		Página
Anexo B-1	Resumen de la comunicación escrita presentada por la Argentina en calidad de tercero	B-2
Anexo B-2	Resumen de la comunicación escrita presentada por la Unión Europea en calidad de tercero	B-4
Anexo B-3	Comunicación escrita presentada por Honduras en calidad de tercero	B-8
Anexo B-4	Resumen de la comunicación escrita presentada por el Japón en calidad de tercero	B-10
Anexo B-5	Resumen de la comunicación escrita presentada por el Reino de la Arabia Saudita en calidad de tercero	B-17
Anexo B-6	Resumen de la comunicación escrita presentada por Corea en calidad de tercero	B-21

ANEXO C

DECLARACIONES ORALES O RESÚMENES DE LAS DECLARACIONES ORALES DE LAS PARTES EN LA PRIMERA REUNIÓN SUSTANTIVA

Índice		Página
Anexo C-1	Resumen de la declaración inicial de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial	C-2
Anexo C-2	Resumen de la declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial	C-11
Anexo C-3	Declaración final de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial	C-17
Anexo C-4	Declaración final de China en la primera reunión del Grupo Especial	C-19

ANEXO D

DECLARACIONES ORALES O RESÚMENES DE LAS DECLARACIONES ORALES DE LOS TERCEROS EN LA PRIMERA REUNIÓN SUSTANTIVA

Índice		Página
Anexo D-1	Declaración oral de la Argentina en calidad de tercero	D-2
Anexo D-2	Resumen de la declaración oral de la Unión Europea en calidad de tercero	D-5
Anexo D-3	Declaración oral de Honduras en calidad de tercero	D-8
Anexo D-4	Resumen de la declaración oral de la India en calidad de tercero	D-10
Anexo D-5	Declaración oral del Japón en calidad de tercero	D-16
Anexo D-6	Declaración oral del Reino de Arabia Saudita en calidad de tercero	D-20
Anexo D-7	Declaración oral de Corea en calidad de tercero	D-23

ANEXO E

RESÚMENES DE LAS SEGUNDAS COMUNICACIONES ESCRITAS DE LAS PARTES

Índice		Página
Anexo E-1	Resumen de la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos	E-2
Anexo E-2	Resumen de la segunda comunicación escrita de China	E-12

ANEXO F

DECLARACIONES ORALES O RESÚMENES DE LAS DECLARACIONES ORALES DE LAS PARTES EN LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA

Índice		Página
Anexo F-1	Resumen de la declaración inicial de China en la segunda reunión del Grupo Especial	F-2
Anexo F-2	Resumen de la declaración inicial de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial	F-8
Anexo F-3	Declaración final de China en la segunda reunión del Grupo Especial	F-18
Anexo F-4	Declaración final de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial	F-20

ANEXO G

SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL

Índice		Página
Anexo G-1	Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por los Estados Unidos	G-2

ANEXO H

RELACIÓN ENTRE LA PRODUCCIÓN INTERNA Y LAS IMPORTACIONES OBJETO DE INVESTIGACIÓN

Índice		Página
Anexo H-1	Relación entre la producción interna y las importaciones objeto de investigación (ICC suprimida)	H-2

CUADRO DE ASUNTOS CITADOS EN EL PRESENTE INFORME

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>Argentina - Baldosas de cerámica</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Argentina - Medidas antidumping definitivas aplicadas a las importaciones de baldosas de cerámica para el suelo procedentes de Italia</i> , WT/DS189/R, adoptado el 5 de noviembre de 2001
<i>Argentina - Derechos antidumping sobre los pollos</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Argentina - Derechos antidumping definitivos sobre los pollos procedentes del Brasil</i> , WT/DS241/R, adoptado el 19 de mayo de 2003
<i>Australia - Salmón</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón</i> , WT/DS18/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998
<i>Brasil - Neumáticos recauchutados</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Brasil - Medidas que afectan a las importaciones de neumáticos recauchutados</i> , WT/DS332/AB/R, adoptado el 17 de diciembre de 2007
<i>Canadá - Aeronaves</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles</i> , WT/DS70/R, adoptado el 20 de agosto de 1999, confirmado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS70/AB/R
<i>Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Canadá - Medidas relativas a las exportaciones de trigo y al trato del grano importado</i> , WT/DS276/AB/R, adoptado el 27 de septiembre de 2004
<i>CE - Accesorios de tubería</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre los accesorios de tubería de fundición maleable procedentes del Brasil</i> , WT/DS219/R, adoptado el 18 de agosto de 2003, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS219/AB/R
<i>CE - Elementos de fijación (China)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Medidas antidumping definitivas sobre determinados elementos de fijación de hierro o acero procedentes de China</i> , WT/DS397/AB/R, adoptado el 28 de julio de 2011
<i>CE - Elementos de fijación (China)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Medidas antidumping definitivas sobre determinados elementos de fijación de hierro o acero procedentes de China</i> , WT/DS397/R y Corr.1, adoptado el 28 de julio de 2011, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS397/AB/R
<i>CE - Hormonas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)</i> , WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adoptado el 13 de febrero de 1998
<i>CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para memorias dinámicas de acceso aleatorio procedentes de Corea</i> , WT/DS299/R, adoptado el 3 de agosto de 2005
<i>CE - Ropa de cama</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India</i> , WT/DS141/R, adoptado el 12 de marzo de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS141/AB/R
<i>CE - Salmón (Noruega)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Medida antidumping sobre el salmón de piscifactoría procedente de Noruega</i> , WT/DS337/R, adoptado el 15 de enero de 2008, y Corr.1
<i>Corea - Determinado papel</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Corea - Derechos antidumping sobre las importaciones de determinado papel procedentes de Indonesia</i> , WT/DS312/R, adoptado el 28 de noviembre de 2005

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>Estados Unidos - Acero laminado en caliente</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón</i> , WT/DS184/AB/R, adoptado el 23 de agosto de 2001
<i>Estados Unidos - Camisas y blusas de lana</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India</i> , WT/DS33/AB/R, adoptado el 23 de mayo de 1997, y Corr.1
<i>Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios definitivos sobre determinados productos procedentes de China</i> , WT/DS379/AB/R, adoptado el 25 de marzo de 2011
<i>Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios definitivos sobre determinados productos procedentes de China</i> , WT/DS379/R, adoptado el 25 de marzo de 2011, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS379/AB/R
<i>Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Exámenes por extinción de las medidas antidumping impuestas a los artículos tubulares para campos petrolíferos procedentes de la Argentina - Recurso de la Argentina al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS268/RW, adoptado el 11 de mayo de 2007, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS268/AB/RW
<i>Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio (DRAM) procedentes de Corea</i> , WT/DS296/AB/R, adoptado el 20 de julio de 2005
<i>Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio (DRAM) procedentes de Corea</i> , WT/DS296/R, adoptado el 20 de julio de 2005, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS296/AB/R
<i>Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000</i> , WT/DS217/R, WT/DS234/R, adoptado el 27 de enero de 2003, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS217/AB/R, WT/DS234/AB/R
<i>Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas que tratan como subvenciones las limitaciones de las exportaciones</i> , WT/DS194/R y Corr.1, adoptado el 23 de agosto de 2001
<i>Estados Unidos - Madera blanda IV</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá</i> , WT/DS257/AB/R, adoptado el 17 de febrero de 2004
<i>Estados Unidos - Madera blanda IV</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá</i> , WT/DS257/R, adoptado el 17 de febrero de 2004, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS257/AB/R
<i>Estados Unidos - Madera blanda V</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Determinación definitiva de la existencia de dumping respecto de la madera blanda procedente del Canadá</i> , WT/DS264/R, adoptado el 31 de agosto de 2004, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS264/AB/R

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>Estados Unidos - Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Investigación de la Comisión de Comercio Internacional respecto de la madera blanda procedente del Canadá - Recurso del Canadá al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS277/AB/RW, adoptado el 9 de mayo de 2006, y Corr.1
<i>Estados Unidos - Madera canadiense II</i>	Informe del Grupo Especial del GATT, <i>Grupo Especial sobre las medidas de los Estados Unidos que afectan a las importaciones de madera blanda procedentes del Canadá</i> , SCM/162, adoptado el 27 de octubre de 1993, IBDD 40S/426
<i>Estados Unidos - Neumáticos (China)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas que afectan a las importaciones de determinados neumáticos (llantas neumáticas) para vehículos de pasajeros y camionetas procedentes de China</i> , WT/DS399/AB/R, adoptado el 5 de octubre de 2011
<i>Guatemala - Cemento I</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México</i> , WT/DS60/R, adoptado el 25 de noviembre de 1998, revocado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS60/AB/R
<i>Guatemala - Cemento II</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Guatemala - Medida antidumping definitiva aplicada al cemento Portland gris procedente de México</i> , WT/DS156/R, adoptado el 17 de noviembre de 2000
<i>India - Automóviles</i>	Informe del Grupo Especial, <i>India - Medidas que afectan al sector del automóvil</i> , WT/DS146/R, WT/DS175/R y Corr.1, adoptado el 5 de abril de 2002
<i>Japón - DRAM (Corea)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Japón - Derechos compensatorios sobre memorias dinámicas de acceso aleatorio procedentes de Corea</i> , WT/DS336/AB/R y Corr.1, adoptado el 17 de diciembre de 2007
<i>Japón - DRAM (Corea)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Japón - Derechos compensatorios sobre memorias dinámicas de acceso aleatorio procedentes de Corea</i> , WT/DS336/R, adoptado el 17 de diciembre de 2007, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS336/AB/R
<i>México - Aceite de oliva</i>	Informe del Grupo Especial, <i>México - Medidas compensatorias definitivas sobre el aceite de oliva procedente de las Comunidades Europeas</i> , WT/DS341/R, adoptado el 21 de octubre de 2008
<i>México - Medidas antidumping sobre el arroz</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>México - Medidas antidumping definitivas sobre la carne de bovino y el arroz, Reclamación con respecto al arroz</i> , WT/DS295/AB/R, adoptado el 20 de diciembre de 2005
<i>México - Medidas antidumping sobre el arroz</i>	Informe del Grupo Especial, <i>México - Medidas antidumping definitivas sobre la carne de bovino y el arroz, Reclamación con respecto al arroz</i> , WT/DS295/R, adoptado el 20 de diciembre de 2005, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS295/AB/R
<i>México - Tuberías de acero</i>	Informe del Grupo Especial, <i>México - Derechos antidumping sobre las tuberías de acero procedentes de Guatemala</i> , WT/DS331/R, adoptado el 24 de julio de 2007

CUADRO DE ABREVIATURAS UTILIZADAS EN EL PRESENTE INFORME

Abreviatura	Explicación
Acuerdo Antidumping	Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994
Acuerdo SMC	Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias
Acuerdo sobre la OMC	Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio
AK Steel	AK Steel Corporation
ATI	ATI Allegheny Ludlum Corporation
Baosteel	Baosteel Group Corporation
determinación definitiva	MOFCOM, Determinación definitiva [2010] N° 21 (10 de abril de 2010) (China - Prueba documental 16 y Estados Unidos - Prueba documental 28)
determinación preliminar	MOFCOM, Determinación preliminar [2009] N° 99 (10 de diciembre de 2009) (China - Prueba documental 17 y Estados Unidos - Prueba documental 5)
divulgación definitiva de la existencia de daño	MOFCOM, Hechos esenciales examinados que constituyen el fundamento de la determinación de la existencia de daño a la rama de producción, 5 de marzo de 2010 (China - Prueba documental 29 y Estados Unidos - Prueba documental 27)
divulgación final	MOFCOM, Memorándum relativo a la divulgación fáctica sobre el margen de dumping y la tasa de subvención <i>ad valorem</i> en los asuntos antidumping y en materia de derechos compensatorios sobre el acero magnético laminado plano de grano orientado (15 de marzo de 2010) (Estados Unidos - Prueba documental 26)
dólares EE.UU.	dólares de los Estados Unidos
ESD	Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias
GATT de 1994	Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994
GOES	acero magnético laminado plano de grano orientado
MOFCOM	Ministerio de Comercio de la República Popular China
solicitud	petición de investigación antidumping y en materia de subvenciones (29 de abril de 2009) (China - Prueba documental 2 y Estados Unidos - Prueba documental 2)
solicitud adicional	Solicitud relativa a nuevas alegaciones de subvención (20 de julio de 2009) (China - Prueba documental 5 y Estados Unidos - Prueba documental 16)
WISCO	Wuhan Iron and Steel Corporation

I. INTRODUCCIÓN

1.1 El 15 de septiembre de 2010, los Estados Unidos solicitaron la celebración de consultas con China, de conformidad con el artículo 4 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), el párrafo 1 del artículo XXII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994), el artículo 30 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (Acuerdo SMC) (en la medida en que el artículo 30 incorpora el artículo XXIII del GATT de 1994) y el párrafo 3 del artículo 17 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (Acuerdo Antidumping) con respecto a las medidas de China por las que se imponen derechos compensatorios y derechos antidumping sobre el acero magnético laminado plano de grano orientado (GOES) procedente de los Estados Unidos, tal como se establece en el Anuncio N° 21 [2010] del Ministerio de Comercio de la República Popular China (MOFCOM), incluidos sus anexos.¹ Las consultas se celebraron el 1° de noviembre de 2010. Esas consultas no permitieron resolver la diferencia.

1.2 El 11 de febrero de 2011, los Estados Unidos solicitaron, de conformidad con el artículo 6 del ESD, el párrafo 4 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping y el artículo 30 del Acuerdo SMC, que el Órgano de Solución de Diferencias (el OSD) estableciera un grupo especial para examinar este asunto.²

1.3 En su reunión de 25 de marzo de 2011, el OSD estableció un Grupo Especial en respuesta a la solicitud de los Estados Unidos que figura en el documento WT/DS414/2, de conformidad con el artículo 6 del ESD.

1.4 El mandato del Grupo Especial es el siguiente:

Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados invocados por las partes en la diferencia, el asunto sometido al OSD por los Estados Unidos en el documento WT/DS414/2 y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos.

1.5 Tras el acuerdo alcanzado por las partes, el 10 de mayo de 2011 se estableció la composición del Grupo Especial, que es la siguiente:

Presidente: Sr. John Adank

Miembros: Sr. Anthony Abad
Sr. Jan Heukelman

1.6 La Arabia Saudita, la Argentina, Corea, Honduras, la India, el Japón, la Unión Europea y Viet Nam se reservaron el derecho de participar como terceros en las actuaciones del Grupo Especial.

1.7 El Grupo Especial se reunió con las partes los días 15 y 16 de septiembre y 6 y 7 de diciembre de 2011. Se reunió con los terceros el 16 de septiembre de 2011. El Grupo Especial dio traslado de su informe provisional a las partes el 24 de febrero de 2012. El Grupo Especial dio traslado de su informe definitivo a las partes el 1° de mayo de 2012.

¹ Documento WT/DS414/1.

² Documento WT/DS414/2.

II. ELEMENTOS DE HECHO

2.1 Los Estados Unidos impugnan varios aspectos de las medidas por las que se imponen derechos compensatorios y derechos antidumping al GOES procedente de los Estados Unidos. Las medidas se exponen en el Anuncio N° 21 [2010] del MOFCOM, incluidos sus anexos.³ Los Estados Unidos alegan que las medidas son incompatibles con los compromisos y obligaciones de China en el marco del GATT de 1994, el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC.

2.2 El 29 de abril de 2009 dos productores de acero chinos, Wuhan Iron and Steel (Group) Corporation (WISCO) y Baosteel Group Corporation (Baosteel) presentaron una solicitud de iniciación de una investigación antidumping y en materia de derechos compensatorios. Los solicitantes alegaban que 27 leyes federales y estatales concedían a los productores de GOES de los Estados Unidos subvenciones que podían ser objeto de derechos compensatorios. En la solicitud también se cifraba en un 25 por ciento el margen de dumping de las importaciones de GOES procedentes de los Estados Unidos. Por último, en la solicitud se alegaba que las importaciones de GOES procedentes de los Estados Unidos y Rusia causaban y amenazaban causar un daño a la rama de producción nacional china. El 1° de junio de 2009, el MOFCOM inició las investigaciones antidumping, en materia de derechos compensatorios y sobre la existencia de daño. En el aviso de iniciación de la investigación en materia de derechos compensatorios, el MOFCOM inició una investigación sobre 22 de las 27 leyes federales y estatales que los solicitantes habían alegado que proporcionaban subvenciones que podían ser objeto de derechos compensatorios. El 20 de julio de 2009, los solicitantes presentaron nuevas alegaciones de subvención respecto de otras 10 leyes federales y estatales. El 19 de agosto de 2009, el MOFCOM inició una investigación que abarcaba seis de esos programas.

2.3 El 10 de diciembre de 2009, el MOFCOM publicó su determinación preliminar. El MOFCOM calculó una tasa de subvención *ad valorem* del 11,7 por ciento para AK Steel Corporation (AK Steel) y del 12 por ciento para ATI Allegheny Ludlum Corporation (ATI). La tasa de subvención para "todos los demás" indicada en la determinación preliminar era del 12 por ciento. El MOFCOM calculó unos márgenes de dumping preliminares del 10,7 por ciento para AK Steel, del 19,9 por ciento para ATI y del 25 por ciento para "todos los demás".

2.4 Antes de emitir su determinación definitiva, el MOFCOM hizo público un documento de divulgación final, en el que reveló que las tasas de subvención y de dumping para "todos los demás" habían aumentado al 44,6 por ciento y el 64,8 por ciento, respectivamente.

2.5 El 10 de abril de 2010, el MOFCOM emitió su determinación definitiva correspondiente a las investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios. El MOFCOM calculó tasas de subvención *ad valorem* del 11,7 por ciento para AK Steel, del 12 por ciento para ATI y del 44,6 por ciento para "todos los demás". El MOFCOM aplicó un margen de dumping del 7,8 por ciento a AK Steel, del 19,9 por ciento a ATI y del 64,8 por ciento a "todos los demás". El MOFCOM constató que la rama de producción nacional china de GOES había sufrido un daño importante y que existía una relación causal entre el daño y las importaciones de GOES objeto de dumping procedentes de Rusia y las importaciones de GOES objeto de dumping y subvencionadas procedentes de los Estados Unidos.

³ Determinación definitiva [2010] N° 21 (10 de abril de 2010) ("Determinación definitiva"), China - Prueba documental 16 y Estados Unidos - Prueba documental 28.

III. SOLICITUDES DE CONSTATAIONES Y RECOMENDACIONES FORMULADAS POR LAS PARTES

A. ESTADOS UNIDOS

3.1 En sus comunicaciones escritas, los Estados Unidos solicitaron al Grupo Especial que constatará lo siguiente:

- a) China actuó de manera incompatible con los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC cuando inició una investigación en materia de derechos compensatorios respecto de 11 de los programas incluidos en la solicitud;
- b) China actuó de manera incompatible con el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping porque no exigió resúmenes no confidenciales adecuados de la información confidencial incluida en la solicitud;
- c) China actuó de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC porque hizo un uso indebido de los hechos de que se tenía conocimiento respecto de los exportadores conocidos;
- d) China actuó de manera incompatible con el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping porque no puso a disposición de las empresas declarantes los cálculos utilizados para determinar los márgenes de dumping definitivos de esas empresas;
- e) China actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC porque no explicó de modo suficiente las constataciones y conclusiones que respaldaban su determinación de que el proceso de licitación competitiva previsto en las leyes estadounidenses sobre contratación pública en litigio no daba lugar a unos precios que reflejaran las condiciones del mercado;
- f) China actuó de manera incompatible con los párrafos 8 y 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping porque aplicó derechos antidumping basados en los hechos de que se tenía conocimiento a exportadores "desconocidos" de los Estados Unidos y no dio a conocer los hechos esenciales que llevaron a ese resultado;
- g) China actuó de manera incompatible con los párrafos 2 y 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping porque el MOFCOM no facilitó con suficiente detalle las constataciones y conclusiones que llevaron a la aplicación de los hechos de que se tenía conocimiento a productores/exportadores estadounidenses "desconocidos". El MOFCOM tampoco facilitó "toda la información pertinente" sobre los hechos que sustentaban su determinación de que el recurso a los hechos de que se tenía conocimiento estaba justificado en el cálculo de la tasa de derecho antidumping para "todos los demás";
- h) China actuó de manera incompatible con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 porque el derecho antidumping para "todos los demás" percibido por China excedía del margen de dumping adecuado;
- i) China actuó de manera incompatible con los párrafos 7 y 8 del artículo 12 y los párrafos 3 y 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC porque aplicó derechos compensatorios basados en los hechos de que se tenía conocimiento a exportadores estadounidenses "desconocidos" y no ofreció detalles en su determinación definitiva

ni en sus documentos de divulgación final sobre las constataciones que le habían llevado a aplicar los hechos de que se tenía conocimiento;

- j) China actuó de manera incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo 3, el párrafo 9 del artículo 6 y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping, y con los párrafos 1 y 2 del artículo 15, el párrafo 8 del artículo 12 y el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC porque su análisis de los efectos en los precios no se basó en pruebas positivas ni llevó a cabo un examen objetivo de las pruebas. Además, China no reveló los hechos esenciales que respaldaban su análisis de los efectos en los precios ni ofreció una explicación adecuada de sus constataciones relativas a los efectos en los precios;
- k) China actuó de manera incompatible con los párrafos 1 y 5 del artículo 3, el párrafo 9 del artículo 6 y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping, y con el párrafo 8 del artículo 12, los párrafos 1 y 5 del artículo 15 y el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC, porque su análisis de la relación causal no estaba justificado por pruebas positivas ni se basaba en un examen objetivo de las pruebas. Además, China no reveló los hechos esenciales que respaldaban su análisis ni dio una explicación adecuada de sus constataciones relativas a la relación causal; y
- l) en consecuencia, China también actuó de manera incompatible con el artículo 1 del Acuerdo Antidumping y el artículo 10 del Acuerdo SMC.

3.2 De conformidad con el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, los Estados Unidos solicitan al Grupo Especial que recomiende que China ponga sus medidas en conformidad con el Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC y el GATT de 1994.

B. CHINA

3.3 China solicita que el Grupo Especial rechace las alegaciones de los Estados Unidos en su totalidad, y que constataste en su lugar, con respecto a cada una de ellas, que China actuó de manera compatible con todas sus obligaciones en el marco de los Acuerdos de la OMC.

IV. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

4.1 Los argumentos de las partes figuran en sus comunicaciones escritas y declaraciones orales al Grupo Especial y en sus respuestas a las preguntas. Los resúmenes de las comunicaciones escritas de las partes y sus declaraciones orales o los resúmenes de éstas se adjuntan a este informe como adiciones en los anexos A, C, E y F (véase la lista de anexos, páginas v-vii).

V. ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS

5.1 La India y Viet Nam no presentaron comunicaciones escritas en calidad de terceros, y Viet Nam no presentó una declaración oral en calidad de tercero. Los argumentos de la Argentina, Corea, el Japón y la Unión Europea figuran en sus comunicaciones escritas, declaraciones orales y respuestas a las preguntas. Los argumentos de la Arabia Saudita y Honduras figuran en sus comunicaciones escritas y declaraciones orales. Los argumentos de la India figuran en su declaración oral. Las comunicaciones escritas y declaraciones orales de los terceros o sus resúmenes se adjuntan como adiciones en los anexos B y D (véase la lista de anexos, páginas v-vii).

VI. REEXAMEN INTERMEDIO

A. INTRODUCCIÓN

6.1 El 24 de febrero de 2012, el Grupo Especial dio traslado de su informe provisional a las partes. El 16 de marzo de 2012, las partes presentaron solicitudes escritas de examen de aspectos precisos del informe provisional. El 30 de marzo, los Estados Unidos presentaron observaciones sobre las solicitudes de examen de China. Ninguna de las partes solicitó que el Grupo Especial celebrara una reunión de reexamen intermedio.

6.2 El Grupo Especial explica a continuación su respuesta a las cuestiones de carácter sustantivo planteadas por las partes en sus observaciones sobre el informe provisional. El Grupo Especial ha corregido también algunos errores tipográficos señalados por las partes.

6.3 A causa de los cambios derivados de nuestro reexamen, la numeración de las notas del informe definitivo ha variado respecto de la del informe provisional. En el texto que sigue se remite a los números de las notas del informe provisional, y se indica entre paréntesis el número de la nota del informe definitivo para facilitar la consulta.

B. SOLICITUDES DE MODIFICACIONES DEL INFORME PROVISIONAL PRESENTADAS POR LAS PARTES

1. Párrafo 7.28

6.4 China sostiene que la descripción que hace el Grupo Especial de su argumento sobre la cuestión de si los Estados Unidos establecieron una presunción *prima facie* de conformidad con el artículo 11 está incompleta. China solicita que el Grupo Especial complete la descripción para reflejar el argumento de que los Estados Unidos no realizaron una evaluación seria de las pruebas que acompañaban a la solicitud en cuestión.

6.5 Los Estados Unidos discrepan de que el argumento de China no se ha descrito correctamente en el informe provisional. Sin embargo, si el Grupo Especial está de acuerdo en modificar la descripción del argumento de China, le piden que indique las secciones de las comunicaciones escritas primera y segunda de los Estados Unidos en las que se examinaban el contenido de la solicitud y cada una de las alegaciones.

6.6 El Grupo Especial ha ampliado su descripción del argumento de China en el párrafo 7.28, de tal modo que se expone con el nivel de detalle solicitado por China. También ha aceptado la petición de los Estados Unidos de que se haga referencia a las secciones de sus comunicaciones de las que se han prevalido para examinar el contenido de la solicitud (véase la nota 19).

2. Párrafo 7.91

6.7 Los Estados Unidos solicitan que se introduzcan algunos cambios de poca importancia en la redacción de la penúltima frase del párrafo 7.91, con el fin de que quede más clara.

6.8 China no formula observaciones sobre esta solicitud.

6.9 El Grupo Especial ha decidido satisfacer la solicitud de los Estados Unidos y ha introducido los ajustes pedidos.

3. Párrafos 7.105, 7.108 y 7.111

6.10 Los Estados Unidos sostienen que, en sus propias descripciones de la supuesta subvención y al describir los argumentos presentados por los Estados Unidos, el Grupo Especial debería sustituir las referencias al "Conjunto de medidas de estímulo económico" por referencias al "Plan de estímulo económico", dado que esa es la terminología correcta.

6.11 China no formula observaciones sobre esta solicitud.

6.12 El Grupo Especial observa que, en la Prueba documental 8 presentada por China y la Prueba documental 29 presentada por los Estados Unidos, el programa en cuestión se denomina "Plan de estímulo económico", y no "Conjunto de medidas de estímulo económico". El Grupo Especial ha satisfecho por consiguiente la solicitud de los Estados Unidos.

4. Párrafo 7.206

6.13 Los Estados Unidos sugieren un cambio de poca importancia en la redacción de la frase final del párrafo 7.206.

6.14 China no formula observaciones sobre esta solicitud.

6.15 A juicio del Grupo Especial, el cambio sugerido por los Estados Unidos no modifica el sentido de la frase, pero tal vez contribuya a que la declaración que hace el Grupo Especial en esa frase sea más precisa. El Grupo Especial ha decidido satisfacer la solicitud de los Estados Unidos para dar mayor claridad y fuerza a la frase en cuestión.

5. Párrafo 7.365

6.16 China sostiene que se debería suprimir la primera frase del párrafo 7.365 del informe. La frase en cuestión dice así: "[c]abe argumentar que, si la alegación de los Estados Unidos fuera sustantiva, por ejemplo en lo que respecta a la determinación de existencia de un beneficio de conformidad con el apartado b) del párrafo 1 del artículo 1 o el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, el razonamiento utilizado por el MOFCOM podría plantearnos algunos problemas".

6.17 Los Estados Unidos no formulan observaciones sobre la solicitud de China.

6.18 El Grupo Especial ha eliminado la frase de su informe, habida cuenta de que no es estrictamente necesaria para su razonamiento. También ha añadido una nueva nota al párrafo 7.365 (nota 357) para hacer hincapié en que la alegación de los Estados Unidos no era de carácter sustantivo y que el párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC no impone disciplinas a la idoneidad sustantiva del razonamiento de una autoridad investigadora.

6. Párrafos 7.527, 7.629 y 7.635 y nota 601 (nota 604 en el informe definitivo)

6.19 China sostiene que la utilización que hace el Grupo Especial de los términos "lamentablemente", "no", "que ... no" y "obstaculizada" en los párrafos 7.527, 7.629 y 7.635 y en la nota 601 (nota 604 del informe definitivo) es improcedente. En su opinión, estos términos connotan juicios de valor que no son procedentes en la descripción por un grupo especial de lo que sucedió en el curso de sus actuaciones. Además, China argumenta que el término "obstaculizada" puede reflejar inadvertidamente un juicio del Grupo Especial sobre la intención de China de frustrar su análisis. Según China, cuando no hay una infracción del procedimiento de trabajo general y/o especial de un grupo especial, no es procedente que éste utilice términos que sugieran un motivo o intención ajeno a esas normas y obligaciones.

6.20 Los Estados Unidos discrepan de las objeciones de China y argumentan que otros grupos especiales han utilizado el término "lamentar" para referirse al comportamiento de una de las partes en el curso de unas actuaciones.⁴ Además, el término "obstaculizada" fue utilizado por el Grupo Especial como parte de una declaración fáctica sobre los efectos en su labor.

6.21 El Grupo Especial ha reflexionado sobre los términos utilizados en los párrafos en cuestión y ha introducido algunos de los cambios solicitados por China, cuando lo ha considerado procedente.

7. Párrafo 7.530

6.22 China considera que la afirmación que hace el Grupo Especial en la quinta frase del párrafo 7.530, a saber, que "esos precios deben ajustarse para velar por que sean debidamente comparables", sugiere que el Grupo Especial está prescribiendo un método que la autoridad debe aplicar obligatoriamente. A juicio de China, sería más adecuado afirmar que la autoridad debería ajustar los precios para asegurar su comparabilidad o, si no, explicar por qué no son necesarios ajustes específicos en una determinada situación. China sugiere que puede haber casos en los que los ajustes carezcan de importancia. Por ejemplo, plantea una situación hipotética en la que haya dos categorías de un producto, una con un precio de 10 dólares por unidad y otra con un precio de 12 dólares por unidad. China sugiere que, si se constata una subvaloración de precios de 5 dólares por unidad, cualquier ajuste carecería de importancia, puesto que la diferencia de 2 dólares por unidad entre los dos productos no modificaría nunca la existencia de la subvaloración.

6.23 Los Estados Unidos no están de acuerdo en que la afirmación del Grupo Especial prescribe un método que las autoridades deben aplicar obligatoriamente. A su entender, el propósito de la parte final de la frase es indicar que, cuando se constate una subvaloración de precios, los precios que se comparan deben ser comparables. Los Estados Unidos afirman que la revisión de la segunda parte de la frase propuesta por China parecería ofrecer a las autoridades la posibilidad de utilizar precios no comparables. También afirman que la hipótesis de China induce a confusión, porque parece referirse a dos precios internos diferentes, mientras que el Grupo Especial está analizando la comparación entre precios de productos importados y nacionales. En caso de que el Grupo Especial decidiera modificar la última parte de la frase, los Estados Unidos sugieren que se haga de modo que diga lo siguiente: "y la autoridad deberá asegurarse de que los precios que utiliza en su comparación son debidamente comparables".

6.24 El Grupo Especial ha decidido modificar la quinta frase del párrafo para aclarar que, a los efectos de una comparación de precios, éstos deben ser siempre comparables.

8. Nota 525 (nota 528 en el informe definitivo) del párrafo 7.549

6.25 China sugiere que se suprima la última frase de la nota 525 (nota 528 en el informe definitivo) del párrafo 7.549. A su juicio, no hay ninguna base para que el Grupo Especial exprese una opinión sobre la cuestión de si la creación de nueva capacidad tiene costos más altos que la ampliación de la capacidad existente. China sostiene que, si bien el Grupo Especial podría señalar debidamente que esa es una cuestión que la autoridad debe abordar, no debería utilizar ningún término que prejuzgue lo que la autoridad pudiera constatar a ese respecto.

6.26 Los Estados Unidos sostienen que en la última frase de la nota 525 (nota 528 en el informe definitivo) se describen con precisión los elementos que constan en el expediente del Grupo Especial, por lo que no debería ser suprimida. El Grupo Especial observó correctamente que los Estados Unidos habían explicado que no era probable que las mejoras en las instalaciones existentes generaran los mismos costos de puesta en marcha que la creación de instalaciones totalmente nuevas.

⁴ Los Estados Unidos citan a este respecto el informe del Grupo Especial, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 9.178; y el informe del Grupo Especial, *India - Automóviles*, párrafo 6.54.

Los Estados Unidos sostienen que, en caso de que esa afirmación no fuera cierta, China (a diferencia de los Estados Unidos) tenía acceso a información del expediente confidencial del MOFCOM para rebatirla, lo que no hizo.

6.27 El Grupo Especial ha decidido no satisfacer la solicitud de China. El argumento de los Estados Unidos de que la creación de nueva capacidad tendrá probablemente costos más altos que la simple mejora de la capacidad existente es pertinente para las constataciones del Grupo Especial. Al formular sus constataciones, el Grupo Especial está facultado para basarse en los argumentos pertinentes de los Estados Unidos que no han sido impugnados por China.

9. Nota 602 (nota 605 en el informe definitivo) del párrafo 7.630

6.28 China discrepa de la primera frase del párrafo 7.630 y de las dos últimas frases de la nota 602 (nota 605 en el informe definitivo). Sostiene que la primera frase del párrafo 7.630 y la totalidad de la nota 602 (nota 605 en el informe definitivo) son innecesarias para el análisis del Grupo Especial y deberían ser suprimidas. China afirma que en el párrafo 7.632 se aborda plenamente la cuestión pertinente y añade que, aunque no haya podido proporcionar cifras exactas sobre la utilización de la capacidad en 2008 por razones de confidencialidad, sí ha ofrecido información confidencial sobre una horquilla cuyos límites superior e inferior circunscriben con mayor precisión la cifra real. China sostiene que, cuando una parte ofrece una horquilla e indica que la cifra real está comprendida en esa horquilla, ya no es razonable que la otra parte formule hipótesis de las que se desprende una cifra que no está comprendida en la horquilla indicada.

6.29 Los Estados Unidos discrepan de la solicitud de China de que el Grupo Especial suprima la primera frase del párrafo 7.630 y la nota 602 (nota 605 en el informe definitivo). A su juicio, la primera frase del párrafo 7.630 es una descripción del argumento de los Estados Unidos ajustada a los hechos, y China no tiene ninguna base para oponerse a que se incluya en el informe un argumento de los Estados Unidos. Además, afirman que la declaración y la nota que la acompaña están directamente relacionadas con el resto del párrafo 7.630, por lo que no son "innecesarias" y deben mantenerse. Por último, en lo que concierne a la utilización por China de una horquilla de cifras, los Estados Unidos consideran que el Grupo Especial señaló correctamente en la frase final de la nota 602 (nota 605 en el informe definitivo) que el simple hecho de que China afirmara que se había cometido un error, sin aportar los datos subyacentes, es insuficiente para rechazar la observación básica hecha por los Estados Unidos.

6.30 El Grupo Especial ha decidido no satisfacer la solicitud de China. En la primera frase del párrafo 7.630 se describe un argumento presentado por los Estados Unidos que es sumamente pertinente para el análisis posterior del Grupo Especial. Por otra parte, la nota 602 (nota 605 en el informe definitivo) aclara las razones por las que el Grupo Especial no pudo rechazar el argumento de los Estados Unidos sobre la base del simple hecho de que China afirmara que se había cometido un error.

10. Párrafo 7.637

6.31 China considera que la expresión "es evidente", que figura en la segunda frase del párrafo 7.637, es improcedente. Sostiene que, habida cuenta del examen anterior por el Grupo Especial de las limitaciones de su análisis, es difícil comprender cómo puede ser "evidente" esa conclusión. En esas circunstancias, China considera que la expresión "parece" describe la situación de manera más adecuada.

6.32 Los Estados Unidos afirman que el hecho de que la información de que disponía el Grupo Especial fuera limitada no significa que no pudieran extraerse de ella conclusiones claras. Además, el Grupo Especial matiza su declaración al afirmar que la acumulación de las existencias se debió,

"al menos" en parte, al aumento. Por consiguiente, a juicio de los Estados Unidos, la utilización por el Grupo Especial de la expresión "es evidente" es totalmente procedente.

6.33 El Grupo Especial ha reconsiderado los términos utilizados en la segunda frase del párrafo 7.637 y ha decidido modificarlos para satisfacer la solicitud de China

VII. CONSTATAIONES

A. PRINCIPIOS GENERALES RELATIVOS A LA INTERPRETACIÓN DE LOS TRATADOS, A LA NORMA DE EXAMEN APLICABLE Y A LA CARGA DE LA PRUEBA

1. Interpretación de los tratados

7.1 El párrafo 2 del artículo 3 del ESD dispone que el sistema de solución de diferencias sirve para aclarar las disposiciones vigentes de los acuerdos abarcados "de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público". Es de aceptación general que los principios codificados en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados constituyen tales normas usuales.⁵

2. Norma de examen

7.2 Por lo general, los grupos especiales deben atenerse a la norma de examen enunciada en el artículo 11 del ESD que, en su parte pertinente, dispone lo siguiente:

[C]ada grupo especial deberá hacer una *evaluación objetiva del asunto* que se le haya sometido, que incluya una evaluación objetiva de los hechos, de la aplicabilidad de los acuerdos abarcados pertinentes y de la conformidad con éstos.⁶ (sin cursivas en el original)

7.3 Según el Órgano de Apelación, la "evaluación objetiva" que ha de realizar un grupo especial que examine la determinación de una autoridad investigadora debe basarse en un examen de si el organismo presentó una explicación razonada y adecuada: i) del modo en que las pruebas que obran en el expediente corroboran sus constataciones sobre los hechos; y ii) del modo en que esas constataciones sobre los hechos sirven de apoyo a la determinación general.⁷

7.4 El Órgano de Apelación también ha observado que un grupo especial que examine la determinación de una autoridad investigadora no puede realizar un examen *de novo* de las pruebas ni sustituir las conclusiones de la autoridad investigadora por las suyas propias. Los grupos especiales deben limitar su examen a las pruebas de que dispuso el organismo en el curso de la investigación, y deben tener en cuenta todas las pruebas presentadas por las partes en la diferencia.⁸ Al mismo tiempo, un grupo especial no debe adherirse simplemente a las conclusiones de la autoridad investigadora. El examen de esas conclusiones por un grupo especial debe realizarse "a fondo" y ser "crítico y penetrante".⁹

⁵ Hecha en Viena el 23 de mayo de 1969, documento de las Naciones Unidas A/COMF.39/27.

⁶ Además del artículo 11 del ESD, el párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping establece una norma de examen específica aplicable a las diferencias en materia de antidumping.

⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 186.

⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 187.

⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 93.

3. Carga de la prueba

7.5 Los principios generales aplicables a la asignación de la carga de la prueba en los procedimientos de solución de diferencias en la OMC requieren que toda parte que alegue la infracción de la disposición de un Acuerdo de la OMC afirme y pruebe su alegación.¹⁰ Por consiguiente, en su condición de parte reclamante, incumbe a los Estados Unidos la carga de demostrar que determinados aspectos de las medidas antidumping y en materia de derechos compensatorios en litigio son incompatibles con el Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC y el GATT de 1994. El Órgano de Apelación ha declarado que una parte reclamante satisfará su carga cuando haga una acreditación *prima facie*, es decir, una acreditación que requiere, a falta de una refutación efectiva de la parte demandada, que un grupo especial, como cuestión de derecho, se pronuncie en favor de la parte reclamante.¹¹ Por último, en general corresponde a la parte que alega un hecho aportar la prueba correspondiente.¹²

B. LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON LOS PÁRRAFOS 2 Y 3 DEL ARTÍCULO 11 DEL ACUERDO SMC AL INICIAR UNA INVESTIGACIÓN CON RESPECTO A DETERMINADOS PROGRAMAS

1. Disposiciones pertinentes

7.6 La alegación de los Estados Unidos se refiere a los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC, que disponen, en su parte pertinente, lo siguiente:

11.2 Con la solicitud a que se hace referencia en el párrafo 1 se incluirán suficientes pruebas de la existencia de: a) una subvención y, si es posible, su cuantía; b) un daño, en el sentido del artículo VI del GATT de 1994 según se interpreta en el presente Acuerdo, y c) una relación causal entre las importaciones subvencionadas y el supuesto daño. No podrá considerarse que para cumplir los requisitos fijados en el presente párrafo basta una simple afirmación no apoyada por las pruebas pertinentes. La solicitud contendrá la información que razonablemente tenga a su alcance el solicitante sobre los siguientes puntos:

...

iii) pruebas acerca de la existencia, cuantía y naturaleza de la subvención de que se trate;

11.3 Las autoridades examinarán la exactitud e idoneidad de las pruebas presentadas con la solicitud a fin de determinar si son suficientes para justificar la iniciación de una investigación.

2. Antecedentes fácticos

7.7 El 27 de abril de 2009, dos productores chinos, WISCO y Baosteel, presentaron una solicitud al MOFCOM en la que se solicitaban medidas correctivas en virtud de las leyes antidumping y en materia de derechos compensatorios de China en nombre de la rama de producción nacional de GOES de China. Los solicitantes alegaron que los productores estadounidenses de GOES, en particular AK Steel y ATI, habían incurrido en dumping causante de daño y se habían beneficiado de varias subvenciones que podían ser objeto de derechos compensatorios.

¹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas de lana*, página 19.

¹¹ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 104.

¹² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas de lana*, página 16.

7.8 En relación con las subvenciones, los solicitantes alegaron que 27 leyes federales y estatales, entre ellas varias leyes federales sobre contratación pública, otorgaban subvenciones que podían ser objeto de derechos compensatorios a las empresas estadounidenses. El 1º de junio de 2009, el MOFCOM inició una investigación en materia de derechos compensatorios en relación con 22 de los 27 programas incluidos en la solicitud.

7.9 El 20 de julio de 2009, los solicitantes presentaron nuevas alegaciones de subvención respecto de 10 leyes federales y estatales. El MOFCOM inició una investigación en materia de derechos compensatorios en relación con seis de los programas incluidos en la solicitud adicional.

7.10 En su alegación en el marco de los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC, los Estados Unidos impugnan la iniciación de una investigación en relación con seis de los programas incluidos en la solicitud inicial y cinco de los programas incluidos en la solicitud adicional. Por consiguiente, la impugnación de los Estados Unidos acerca de la iniciación de la investigación se refiere a 11 programas, a saber, la Ley de mejora y modernización del plan Medicare para recetas médicas de 2003; la Ley fiscal para la recuperación económica de 1981; la Ley de reforma tributaria de 1986; la Ley de estabilización de las importaciones de acero de 1984; el Servicio asesor de la rama de producción del acero del Estado de Indiana; períodos de gracia para el cumplimiento de las normas sobre emisiones de la Ley de protección de la calidad del aire; el "suministro de electricidad a bajo precio a la rama de producción del acero"; el "suministro de gas natural a bajo precio a la rama de producción del acero"; una "subvención al carbón para la rama de producción del acero"; el Plan de estímulo económico de Pennsylvania de 2003; y el Programa de financiación de las energías alternativas de Pennsylvania.

3. Argumentos de los Estados Unidos

7.11 Según los Estados Unidos, la iniciación por el MOFCOM de la investigación en materia de derechos compensatorios en relación con 11 programas federales y estatales de los Estados Unidos fue incompatible con los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

a) Párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC

7.12 Los Estados Unidos señalan que el párrafo 2 del artículo 11 dispone que "con la solicitud ... se incluirán suficientes pruebas de la existencia de ... una subvención". Leído en el contexto del artículo 1 del Acuerdo SMC, el párrafo 2 del artículo 11 requiere que una solicitud de iniciación de una investigación en materia de derechos compensatorios incluya suficientes pruebas de la existencia de una contribución financiera, un beneficio (requisitos para la existencia de una subvención) y especificidad (dado que la parte III del Acuerdo SMC únicamente se aplica si una subvención es específica).¹³ Según los Estados Unidos, el párrafo 2 iii) del artículo 11, que hace referencia a pruebas "acerca de la existencia, cuantía y naturaleza de la subvención de que se trate", respalda su posición.¹⁴

7.13 Con respecto a qué pruebas son "suficientes" en una petición, los Estados Unidos hacen referencia a la segunda frase del párrafo 2 del artículo 11, que dispone que "no podrá considerarse que ... basta una simple afirmación no apoyada por las pruebas pertinentes".¹⁵ Para satisfacer la norma de las "suficientes pruebas", una solicitud debe contener un grado de pruebas reales.¹⁶ El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*

¹³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 74; y respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 37 del Grupo Especial.

¹⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 74.

¹⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 74.

¹⁶ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 4, donde se citan el informe del Grupo Especial, *México - Tuberías de acero*, párrafo 7.24; y el informe del Grupo Especial, *Guatemala - Cemento II*, párrafo 8.53 (en ambos de los cuales se examina el párrafo 2 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping).

señaló que el párrafo 2 del artículo 11 asegura que "las investigaciones no se inicien sobre la base de litigios frívolos o infundados".¹⁷ Los Estados Unidos también aducen que, aunque no es necesario que un solicitante establezca definitivamente la existencia de cada elemento de una subvención específica en el momento de presentar una petición, debe haber al menos alguna prueba de contribución financiera, beneficio y especificidad. Los Estados Unidos rechazan el intento de China de basarse en "el contexto más amplio proporcionado por la solicitud" en lugar de en pruebas de uno o más de los elementos necesarios.¹⁸

7.14 En relación con la investigación sobre el GOES, los Estados Unidos aducen que, en el caso de 11 de los programas investigados por el MOFCOM, las solicitudes inicial y adicional no incluyeron ninguna prueba de los elementos básicos de una subvención y se basaron en una simple afirmación. Además, en las solicitudes no se afirmó que la información pertinente no estuviera "razonablemente [al] alcance".¹⁹ Los Estados Unidos alegan deficiencias en la solicitud en relación con los siguientes programas:

i) *Ley de mejora y modernización del plan Medicare para recetas médicas*

7.15 Los Estados Unidos aducen que la solicitud no incluía ninguna prueba que indicara que la supuesta subvención fuera específica. Según los Estados Unidos, la declaración en el informe anual de AK Steel que indica que AK Steel patrocina el tipo pertinente de plan de atención de la salud para ser acreedora a la subvención no indica que la empresa fuera la única empresa de ese tipo que lo hiciera, ni que fuera parte de un grupo limitado de esas empresas. Además, no había pruebas que indicaran que "los patrocinadores de planes para la atención sanitaria de jubilados que incluyeran una prestación limitada relativa a los medicamentos que requieren receta" fueran un grupo específico *de jure* o *de facto*.

ii) *Ley fiscal para la recuperación económica de 1981*

7.16 Los Estados Unidos observan que la Ley fiscal para la recuperación económica de 1981 sólo estuvo en vigor durante dos años y dejó de aplicarse 27 años antes del período objeto de investigación. Los Estados Unidos aducen que la solicitud no contenía ninguna prueba que indicara que existió un beneficio durante el período objeto de investigación. Según los Estados Unidos, la especulación de China, después de los hechos, de que es posible que la subvención se hubiera asignado a lo largo del tiempo, y que el plazo de asignación, algo que en primer lugar nunca se alegó, hubiera excedido de 20 años, no es adecuada para sustentar la decisión de iniciación.²⁰

iii) *Ley de reforma tributaria de 1986*

7.17 Los Estados Unidos se quejan de que el solicitante no facilitara ninguna prueba que indicara que pudo existir un beneficio durante el período objeto de investigación en relación con subvenciones supuestamente otorgadas 24 años antes de ese período.²¹

¹⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 74, donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*, párrafo 7.61.

¹⁸ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 1 del Grupo Especial, párrafo 6.

¹⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 76 y 77. Los Estados Unidos responden al argumento de China de que no realizaron una evaluación seria de las pruebas que acompañaban a la solicitud, por lo que no establecieron una presunción *prima facie* de la conformidad con el artículo 11, señalando que examinaron el contenido de la solicitud y cada una de las alegaciones en el párrafo 78 de su primera comunicación escrita, en los párrafos 4-36 de su segunda comunicación escrita, y en las Pruebas documentales 2, 16, 29, 30 y 31 presentadas por los Estados Unidos.

²⁰ Declaración inicial de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 8.

²¹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 13.

iv) *Ley de estabilización de las importaciones de acero de 1984*

7.18 Según los Estados Unidos, la solicitud era deficiente debido a la falta de pruebas de la existencia de una contribución financiera. En la solicitud se alegaba que los acuerdos de limitación voluntaria concluidos en virtud de la Ley de estabilización de las importaciones de acero constituirían un mecanismo de sostenimiento de los precios en el sentido del párrafo 1 a) 2) del artículo 1 del Acuerdo SMC.²² Sin embargo, las únicas pruebas en que se apoyó el peticionario fueron que los acuerdos de limitación voluntaria "proporcionaron efectivamente" un mecanismo de sostenimiento de los precios a los productores de acero. Según los Estados Unidos, esto no es prueba de que los acuerdos de limitación voluntaria constituyeran "sostenimiento de los precios" en el sentido del Acuerdo SMC.²³

v) *Servicio asesor de la rama de producción del acero del Estado de Indiana*

7.19 Los Estados Unidos aducen que la solicitud no incluía ninguna prueba de que el Servicio asesor del Estado de Indiana constituya una contribución financiera. El solicitante se limitó a declarar que el Servicio asesor constituye el suministro de un bien o un servicio, y que el programa era "indicativo" de una contribución financiera y podría "bastante probablemente" haber constituido una contribución financiera.²⁴ Los Estados Unidos sostienen que no se presentó ninguna prueba que indicara que se realizaría un estudio en el marco del programa ni de si, en caso de que se realizara, estaría a disposición de la rama de producción del acero. Por último, los Estados Unidos aducen que en la solicitud no se indicó cuál sería el beneficio en el marco del programa.²⁵

vi) *Períodos de gracia para el cumplimiento de la Ley de protección de la calidad del aire*

7.20 Según los Estados Unidos, la solicitud parece alegar que se otorgó a las empresas del acero un aplazamiento de tres años para cumplir determinadas normas ambientales de la Ley de protección de la calidad del aire, y que esta "inmunidad ambiental especial es virtualmente un sostenimiento de los ingresos de la rama de producción del acero". Sin embargo, los Estados Unidos aducen que la solicitud no incluía suficientes pruebas de un sostenimiento efectivo de los ingresos o de los precios en el sentido del párrafo 1 a) 2) del artículo 1 del Acuerdo SMC.²⁶ Con respecto al beneficio, los Estados Unidos señalan que la "inmunidad ambiental especial" concluyó el 31 de diciembre de 1985. El solicitante no presentó pruebas que indicaran cómo podía existir un beneficio en relación con un período de gracia que había expirado más de 20 años antes del inicio del período objeto de investigación.²⁷

vii) *Plan de estímulo económico de Pennsylvania de 2003*

7.21 Según los Estados Unidos, la petición no incluyó suficientes pruebas de especificidad en relación con el Plan de estímulo económico de Pennsylvania de 2003. Señalar que hay instalaciones de producción de acero en Pennsylvania no constituye una prueba de que la del acero sea una rama de producción "favorecida". Aunque una esfera de especial interés del programa era proporcionar "[r]ecursos que permitan que nuestras ramas de producción tradicionales, especialmente las manufactureras, accedan a nuevas tecnologías", los Estados Unidos aducen que esa no era más que

²² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 14.

²³ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 15.

²⁴ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 16 y 17.

²⁵ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 16 y 17.

²⁶ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 18.

²⁷ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 20. En respuesta a la pregunta 39 del Grupo Especial, los Estados Unidos confirman que no impugnan la iniciación por el MOFCOM de una investigación con respecto a las modificaciones de 1990 de la Ley de protección de la calidad del aire.

una de siete esferas. De hecho, el Plan "pretendía prestar servicio a una gran variedad de sectores económicos, ramas de producción y empresas".²⁸

viii) *Programa de financiación de las energías alternativas de Pennsylvania*

7.22 Los Estados Unidos aducen que la solicitud era deficiente en cuanto a la presentación de pruebas de especificidad. En la solicitud se afirmaba que "examinando la gama completa, los solicitantes podían descubrir fácilmente el hecho de que ... la mayoría ... de los beneficiarios pertenecían a las ramas de producción de la energía o del acero" y que la rama de producción del acero "era en términos absolutos uno de los receptores más importantes". Los Estados Unidos aducen que no está claro de qué forma estas declaraciones proporcionan suficientes pruebas de especificidad.²⁹ Los Estados Unidos aducen asimismo que la solicitud no proporcionaba pruebas de la existencia de un beneficio. El MOFCOM pasó por alto las pruebas presentadas por los Estados Unidos que demostraban que, en su mayor parte, el programa no estuvo operativo durante el período objeto de investigación. En cuanto a la parte del programa que estuvo operativa, los Estados Unidos presentaron pruebas de que las empresas declarantes no recibieron un beneficio.

ix) *Gas natural*

7.23 Los Estados Unidos aducen que la petición no incluía pruebas de contribución financiera, beneficio ni especificidad en relación con la alegación de que los productores de GOES recibían mediante los precios del gas natural una subvención que podía ser objeto de derechos compensatorios. Las pruebas presentadas por los solicitantes demostraban que el mercado del gas natural se desreguló en 1985, momento en el que los usuarios negociaban directamente con los productores para fijar los precios.³⁰ China no indica ninguna prueba en la solicitud que indique que el Gobierno de los Estados Unidos fija los precios, ni mucho menos que los fija de manera discriminatoria. Además, la diferenciación de precios no es, en y por sí misma, prueba de especificidad. Por último, en la medida en que los solicitantes adujeron que las subvenciones se otorgaban a los productores de gas natural, China no puede señalar ninguna prueba en la solicitud que indique la transferencia de esas subvenciones.³¹

x) *Electricidad*

7.24 Según los Estados Unidos, la alegación de los peticionarios de que los productores de GOES recibieron una subvención mediante los precios de la electricidad no estaba respaldada por pruebas de contribución financiera, beneficio o especificidad. Las pruebas de la petición eran coherentes con el hecho de que, aunque el Gobierno de los Estados Unidos regula el suministro de electricidad, no fija los precios de la electricidad al por menor. Además, las pruebas no respaldaban la afirmación del solicitante de que el Gobierno de los Estados Unidos fija precios preferenciales para determinadas ramas de producción y regiones. La diferenciación de precios no es, en y por sí misma, prueba de especificidad, y China no puede señalar ninguna prueba que indique que el Gobierno de los Estados Unidos fija los precios de manera discriminatoria.³² Además, los Estados Unidos observan que, en la medida en que los solicitantes adujeron que las subvenciones se otorgaban a los productores de

²⁸ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 28-30; respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 5 del Grupo Especial, párrafos 13-15; y declaración inicial de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 7.

²⁹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 32.

³⁰ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 23.

³¹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 24 y 25.

³² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 21.

electricidad, no se citaron pruebas que indicaran la transferencia de esas subvenciones a la rama de producción del acero.³³

xi) *Carbón*

7.25 Los Estados Unidos observan que en la solicitud no había ninguna prueba de que se transfieran a la rama de producción del acero subvenciones a la rama de producción del carbón. Los solicitantes se limitaron a afirmarlo. Además, China no puede señalar ninguna prueba de que el Gobierno de los Estados Unidos fije el precio del carbón o venda en modo alguno carbón a la rama de producción del acero en condiciones preferenciales.

b) Párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC

7.26 Los Estados Unidos alegan que China actuó de manera incompatible con sus obligaciones en el marco del párrafo 3 del artículo 11 porque el MOFCOM no examinó la exactitud e idoneidad de las pruebas presentadas para sustentar la existencia de una subvención. Por lo que respecta a la interpretación correcta del párrafo 3 del artículo 11, los Estados Unidos citan la interpretación de la disposición análoga del Acuerdo Antidumping que hizo el Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Madera blanda V*, en particular que un grupo especial debe determinar "si una autoridad investigadora imparcial y objetiva habría constatado que la solicitud contenía información suficiente que justificara la iniciación de una investigación".³⁴

7.27 Según los Estados Unidos, en el caso de muchos de los programas incluidos en la petición, no había pruebas de los elementos básicos de una subvención. Los Estados Unidos aducen que ninguna autoridad investigadora razonable habría iniciado una investigación de los 11 programas en cuestión.³⁵ Antes de la iniciación, los Estados Unidos señalaron a la atención del MOFCOM los problemas de la solicitud. A pesar de la información que le proporcionaron los Estados Unidos, el MOFCOM inició la investigación en materia de derechos compensatorios con respecto a todos los programas en litigio.³⁶

4. Argumentos de China

7.28 China cuestiona la alegación de los Estados Unidos de que el MOFCOM actuó de manera incompatible con los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. De hecho, China sostiene que los Estados Unidos no han establecido una presunción *prima facie* con respecto a sus alegaciones en el marco del artículo 11. En particular, China aduce en sus comunicaciones escritas primera y segunda, que los Estados Unidos que no realizaron una evaluación seria de las pruebas que acompañaban a la solicitud en cuestión. Antes bien, los Estados Unidos se limitaron a afirmar que "la petición no contenía ninguna prueba" de uno o más elementos de una subvención recurrible, sin hacer referencia a la información que acompañaba a la solicitud.³⁷ China aduce también que la alegación de que en la solicitud no se alegaban adecuadamente uno o más elementos de subvención con respecto a cada uno de los 11 programas en litigio es de hecho incorrecta.

³³ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 21.

³⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 79.

³⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 80.

³⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 80; y segunda comunicación escrita, párrafo 36.

³⁷ Primera comunicación escrita de China, párrafos 25 y 28; y segunda comunicación escrita de China, párrafos 12 y 13.

a) Párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC

7.29 Según China, el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC contiene un umbral de aplicación bajo, que requiere mucha menos justificación y análisis de lo que alegan los Estados Unidos.³⁸ El objetivo del párrafo 2 del artículo 11 es limitar la carga probatoria que incumbe al solicitante. Aunque China está de acuerdo con los Estados Unidos en que el párrafo 2 del artículo 11 requiere pruebas de contribución financiera, beneficio y especificidad, esto se ve matizado por la parte introductoria del párrafo 2 del artículo 11, que requiere únicamente la información "que razonablemente tenga a su alcance el solicitante".³⁹ China aduce que, dada la ausencia de referencias directas a la "especificidad" en el párrafo 2 del artículo 11, y la dificultad a que se enfrentan los solicitantes para obtener pruebas de especificidad, en particular de especificidad *de facto*, existe una norma de la prueba diferente y menos estricta para este elemento.⁴⁰

7.30 China aduce que la jurisprudencia relativa a la disposición análoga del Acuerdo Antidumping, a saber, el párrafo 2 del artículo 5, proporciona un contexto importante para la interpretación del párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC.⁴¹ Según China, los grupos especiales que han examinado el párrafo 2 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping han sostenido que los solicitantes únicamente deben presentar pruebas suficientes para justificar una investigación y que no es necesario que analicen esas pruebas ni que expliquen la conclusión final. China observa que "la cantidad y calidad de los datos facilitados por el solicitante no tienen que ser como las que se requerirían para efectuar una determinación preliminar o definitiva" y la inclusión de la información en bruto es suficiente para superar la prohibición de una simple afirmación.⁴²

7.31 Aunque la posición principal de China es que los Estados Unidos no han establecido una presunción *prima facie* en el marco del párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC, China también desea demostrar que la solicitud de iniciación incluía suficientes pruebas respecto de cada uno de los 11 programas en litigio:

i) *Ley de mejora y modernización del plan Medicare para recetas médicas*

7.32 En respuesta a la alegación de los Estados Unidos de que la solicitud "no había ninguna prueba de especificidad", China aduce que el informe anual de AK Steel, que se adjuntó a la solicitud, decía que la Ley relativa al plan Medicare "otorga una subvención federal a los patrocinadores de planes para la atención sanitaria de jubilados" y que AK Steel es uno de esos patrocinadores. Según China, esto demuestra un acceso condicionado a la subvención y podría indicar la existencia de especificidad *de jure* o *de facto*.⁴³

ii) *Ley fiscal para la recuperación económica de 1981*

7.33 China cuestiona la importancia del argumento de los Estados Unidos de que la solicitud no contenía ninguna prueba de que el programa otorgara un beneficio durante el período objeto de investigación. Según China, en las pruebas de un gran beneficio a la rama de producción del acero está implícita una alegación de que se recibió un beneficio durante el período objeto de investigación. No hay ninguna obligación de determinar un período de asignación del beneficio en el momento de presentar una solicitud. China concluye que la falta de un análisis que vincule las pruebas de la

³⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafo 14.

³⁹ Primera comunicación escrita de China, párrafos 16 y 17.

⁴⁰ Respuesta de China a la pregunta 37 del Grupo Especial.

⁴¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 19.

⁴² Primera comunicación escrita de China, párrafo 22.

⁴³ Primera comunicación escrita de China, párrafos 34-36.

existencia de una subvención en 1981 y 1982 a los beneficios durante el período objeto de investigación no invalida la alegación.⁴⁴

iii) *Ley de reforma tributaria de 1986*

7.34 En respuesta a la alegación de los Estados Unidos de que la solicitud no contenía pruebas de un beneficio durante el período objeto de investigación, China se basa en la explicación facilitada para la Ley fiscal para la recuperación económica. Además, China sostiene que el solicitante no disponía de pruebas que indicaran que el programa se había derogado, lo que dejaba abierta la posibilidad de que estuviera aún en vigor durante el período objeto de investigación.⁴⁵

iv) *Ley de estabilización de las importaciones de acero de 1984*

7.35 China cuestiona el argumento de los Estados Unidos de que la solicitud no incluía pruebas de que los acuerdos de limitación voluntaria concluidos en virtud de la Ley constituyeran una contribución financiera. Según China, la solicitud incluía información de que las medidas adoptadas en virtud de la Ley daban lugar a "beneficios pecuniarios" para la rama de producción del acero de los Estados Unidos. China concluye que la cuestión de si podía constatare definitivamente que esto era una contribución financiera no debía determinarse de forma concluyente en la solicitud.⁴⁶ En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, China aduce que los acuerdos de limitación voluntaria causaron una transferencia de riqueza de los compradores de acero a la rama de producción del acero de los Estados Unidos, debido a los mayores precios del acero nacional. En general, esto podía interpretarse como una forma de sostenimiento de los precios o de los ingresos. Subsidiariamente, China aduce que podría ser prueba de una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC porque el efecto de la medida es causar una transferencia de fondos de partes privadas a la rama de producción del acero.⁴⁷

v) *Servicio asesor de la rama de producción del acero del Estado de Indiana*

7.36 China aduce que las pruebas de la solicitud demostraban que la rama de producción del acero recibía apoyo del programa, que tenía el mandato de examinar las leyes y los problemas que afectaban a la rama de producción, y que ello era "indicativo de una contribución financiera" en forma de suministro de bienes o servicios.⁴⁸ En respuesta al argumento de los Estados Unidos de que nunca se llevó a cabo efectivamente un estudio en el marco del programa, China aduce que los solicitantes disponían de información imperfecta.⁴⁹

vi) *Períodos de gracia para el cumplimiento de la Ley de protección de la calidad del aire*

7.37 China aduce que en la solicitud se exponía una teoría relativa a la existencia de una contribución financiera, a saber, el suministro de sostenimiento de los ingresos o de los precios a la rama de producción mediante el retraso de la obligación de invertir en tecnología de aire limpio. Por lo que respecta al argumento de los Estados Unidos de que la solicitud no incluía pruebas de un beneficio, China aduce que el solicitante facilitó estimaciones específicas de los ahorros en los costos asociados a los períodos de gracia. Aunque los períodos de gracia finalizaron hace más de 20 años,

⁴⁴ Primera comunicación escrita de China, párrafos 37-39.

⁴⁵ Primera comunicación escrita de China, párrafo 40.

⁴⁶ Primera comunicación escrita de China, párrafos 41 y 42.

⁴⁷ Respuesta de China a la pregunta 38 del Grupo Especial.

⁴⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafos 43 y 44.

⁴⁹ Declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 15.

China se apoya en su argumento anterior de que no es necesario asignar un beneficio a lo largo del tiempo en el contexto de una solicitud de iniciación.⁵⁰

vii) *Plan de estímulo económico de Pennsylvania de 2003*

7.38 China aduce que había "pruebas indirectas de especificidad" incluidas en la solicitud, suficientes a los efectos del párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC. En particular, China aduce que las pruebas que demuestran la prominencia de la rama de producción de GOES en Pennsylvania eran pruebas de especificidad. Además, el programa incluía un objetivo relativo a los "recursos que permitan que ... las ramas de producción tradicionales, especialmente las manufactureras, accedan a nuevas tecnologías". China aduce que un programa que hace hincapié en las ramas de producción manufactureras tradicionales sugiere la posibilidad de una especificidad *de facto*.⁵¹ Por último, China rechaza el argumento de los Estados Unidos de que si la ayuda se orienta a más de un sector de una economía, no es posible constatar que haya suficientes pruebas de especificidad a los efectos de la iniciación.⁵²

viii) *Plan de financiación de las energías alternativas de Pennsylvania*

7.39 China aduce que la solicitud incluía pruebas de que determinados proyectos definidos eran acreedores a préstamos en el marco del programa. Además, "sobre la base de la utilización efectiva, estas categorías podían de hecho definir una gama muy reducida de ramas de producción beneficiarias, lo que proporciona el fundamento para una constatación de especificidad *de facto*". En cuanto a la cuestión del beneficio, China sostiene que no son necesarias pruebas de que los distintos declarantes recibieron efectivamente un beneficio en el marco del programa. Antes bien, las pruebas presentadas sobre la "repercusión de un programa centrado en la energía limpia en relación con una rama de producción notoriamente contaminante" son pruebas plausibles de la existencia de un beneficio.⁵³

ix) *Gas natural y x) Electricidad*

7.40 China aduce que, al contrario de lo que alegan los Estados Unidos, la solicitud sí incluía pruebas de una contribución financiera, beneficio y especificidad asociados con el suministro de electricidad y gas natural a la rama de producción del acero. En particular, la solicitud incluía pruebas de que el Gobierno de los Estados Unidos regula las ramas de producción de electricidad y gas natural y de que el precio medio pagado por la rama de producción del acero por la electricidad y el gas natural es inferior al precio medio total pagado en los Estados Unidos y al precio pagado por otros sectores.⁵⁴

xi) *Carbón*

7.41 China aduce que la solicitud incluía pruebas de subvenciones a la rama de producción del carbón, que "son pruebas de un beneficio otorgado mediante una contribución financiera indirecta" y pruebas del uso sustancial que la rama de producción del acero hace del carbón, "que afectan a la cuestión de la especificidad *de facto*".⁵⁵ Además, China aduce que la Ley de subvenciones al carbón

⁵⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafos 45 y 46.

⁵¹ Primera comunicación escrita de China, párrafos 53-55.

⁵² Respuesta de China a la pregunta 40 del Grupo Especial.

⁵³ Primera comunicación escrita de China, párrafos 56-58.

⁵⁴ Primera comunicación escrita de China, párrafos 47-50; y respuesta de China a la pregunta 1 del Grupo Especial, párrafo 11.

⁵⁵ Primera comunicación escrita de China, párrafos 51 y 52.

está "directamente relacionada con el uso que la rama de producción del acero hace del carbón", y por consiguiente proporciona pruebas de una contribución financiera directa a la rama de producción.⁵⁶

b) Párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC

7.42 Según China, los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC imponen obligaciones distintas.⁵⁷ El párrafo 3 del artículo 11 obliga a una autoridad investigadora a cerciorarse de que la información contenida en una solicitud es suficiente prueba de la existencia de una contribución financiera, un beneficio y especificidad a los efectos de iniciar una investigación.⁵⁸ China está de acuerdo con los Estados Unidos en que, al examinar si una iniciación está justificada, la norma de examen que debe aplicar un grupo especial es "si una autoridad investigadora imparcial y objetiva habría constatado que la solicitud contenía información suficiente que justificara la iniciación de una investigación".⁵⁹ China aduce que el párrafo 3 del artículo 11 no exige una investigación completa, sino que la obligación de la autoridad investigadora consiste únicamente en justificar la necesidad de un análisis más a fondo.⁶⁰ En consecuencia, la cantidad y calidad de los datos facilitados por un solicitante no han de ser como las que se requerirían para efectuar una determinación preliminar o definitiva.⁶¹

7.43 China pone en duda que los Estados Unidos hayan establecido una presunción *prima facie* al amparo del párrafo 3 del artículo 11. En particular, la alegación de los Estados Unidos al amparo del párrafo 3 del artículo 11 depende de la alegación viciada que formularon en el marco del párrafo 2 del artículo 11.⁶² En cualquier caso, China aduce que la iniciación por el MOFCOM de la investigación con respecto a los 11 programas en litigio ante el Grupo Especial fue compatible con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. China reconoce que los Estados Unidos plantearon determinadas objeciones acerca de las pruebas concernientes a algunos de los programas en litigio. Sin embargo, el MOFCOM concluyó que esas cuestiones debían resolverse durante la investigación, y que no eran óbice para la iniciación de una investigación.⁶³

5. Argumentos de los terceros

i) Honduras

7.44 Según Honduras, las pruebas necesarias en el marco del párrafo 2 del artículo 11 no pueden consistir en meras conjeturas, especulaciones o inferencias en abstracto.⁶⁴ En relación con los programas en litigio que expiraron antes del período objeto de investigación, Honduras aduce que la falta de lineamientos en el ASMC para la distribución de una subvención en el transcurso del tiempo no da lugar a una excepción de la obligación de presentar suficientes pruebas de la existencia de una subvención de conformidad con el párrafo 2 del artículo 11.⁶⁵ En relación con el Servicio asesor de la rama de producción del acero del Estado de Indiana, Honduras aduce que la mera creación de una entidad cuya función aparente sea la de proveer estudios o análisis no debe ser considerada como suficiente prueba de que *existe* una contribución financiera.⁶⁶

⁵⁶ Respuesta de China a la pregunta 1 del Grupo Especial, párrafo 14.

⁵⁷ Respuesta de China a la pregunta 1 del Grupo Especial, párrafo 15.

⁵⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafo 59.

⁵⁹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 65.

⁶⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafo 66.

⁶¹ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 17.

⁶² Primera comunicación escrita de China, párrafo 67.

⁶³ Primera comunicación escrita de China, párrafo 68.

⁶⁴ Declaración de Honduras en calidad de tercero, párrafo 6.

⁶⁵ Declaración de Honduras en calidad de tercero, párrafos 7 y 8.

⁶⁶ Declaración de Honduras en calidad de tercero, párrafo 9.

ii) *India*

7.45 La India observa que la cuestión de si la solicitud contenía lo requerido en el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC es una cuestión de hecho, que la India insta al Grupo Especial a "evaluar ... cuidadosamente y teniendo presente una interpretación objetiva de los requisitos enunciados en el párrafo 2 del artículo 11".⁶⁷

iii) *Corea*

7.46 Corea sostiene que la iniciación de una investigación en materia de derechos compensatorios debe ser una etapa importante, en que la autoridad investigadora examine detenidamente la información que figura en la petición para determinar si se justifica una investigación.⁶⁸ El párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC exige que la autoridad investigadora examine toda la información y los materiales pertinentes que figuran en la solicitud y confirme su veracidad antes de adoptar la decisión de iniciar una investigación. Según Corea, una autoridad investigadora no puede "aceptar pasivamente ... las alegaciones de la petición ... e iniciar la investigación con la esperanza de confirmar su veracidad en un momento posterior del procedimiento".⁶⁹

iv) *Arabia Saudita*

7.47 Según la Arabia Saudita, los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC establecen "disciplinas estrictas" que rigen la iniciación de investigaciones. La jurisprudencia sobre la iniciación establece que las autoridades están obligadas a asegurarse de que las pruebas incluidas en una solicitud constituyen "indicios razonables" de la existencia de subvenciones.⁷⁰ Además, la Arabia Saudita señala que el hecho de que las pruebas estén "razonablemente [al] alcance" del solicitante en el sentido del párrafo 2 del artículo 11 no es determinante de la "suficiencia" de las pruebas en el sentido del párrafo 3 del mismo artículo.⁷¹

6. Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.48 Los Estados Unidos alegan que China actuó de manera incompatible con los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. Según los Estados Unidos, con respecto a 11 programas, las solicitudes inicial y adicional no cumplían los requisitos del párrafo 2 del artículo 11. Además, en el marco del párrafo 3 del artículo 11, una autoridad investigadora objetiva no habría encontrado suficientes pruebas para iniciar las investigaciones. El Grupo Especial observa que la alegación de los Estados Unidos es la primera en el marco de los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC en el contexto de la solución de diferencias en la OMC, aunque la iniciación de una investigación en materia de derechos compensatorios se examinó en el contexto del Código de Subvenciones de la Ronda de Tokio.⁷²

a) La relación entre los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC

7.49 El artículo 11 del Acuerdo SMC establece determinadas normas de procedimiento relativas a la iniciación de investigaciones en materia de derechos compensatorios. En particular, el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC establece las pruebas que deben incluirse en una solicitud de iniciación presentada a una autoridad investigadora por una rama de producción nacional o en su nombre. El párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC obliga a la autoridad investigadora a examinar la

⁶⁷ Declaración de la India en calidad de tercero, párrafos 2.2 y 2.10.

⁶⁸ Comunicación presentada por Corea en calidad de tercero, párrafos 13 y 16.

⁶⁹ Declaración de Corea en calidad de tercero, párrafo 6.

⁷⁰ Declaración de la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafo 4.

⁷¹ Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafos 3, 10 y 12.

⁷² Informe del Grupo Especial del GATT, *Estados Unidos - Madera canadiense II*.

exactitud e idoneidad de las pruebas a fin de determinar si son "suficientes" para justificar la iniciación de una investigación.

7.50 El Grupo Especial observa que los acuerdos abarcados de la OMC son acuerdos internacionales entre los Miembros de la OMC. Por consiguiente, las obligaciones consagradas en ellos son vinculantes únicamente para los Miembros, y no para agentes privados. A juicio del Grupo Especial, la obligación impuesta a los Miembros en relación con la suficiencia de las pruebas contenidas en una solicitud encuentra su expresión en el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC, que dispone que una autoridad investigadora debe evaluar la exactitud e idoneidad de las pruebas contenidas en una solicitud para determinar si son suficientes para justificar la iniciación. La obligación contenida en el párrafo 3 del artículo 11 debe leerse conjuntamente con el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC, que establece los requisitos para las "suficientes pruebas". Si una autoridad investigadora iniciara una investigación sin tener ante sí "suficientes pruebas", ello sería incompatible con el párrafo 3 del artículo 11. Dada esta interpretación, el Grupo Especial considera adecuado formular constataciones en el marco del párrafo 3 del artículo 11 con respecto a los 11 programas en litigio. El Grupo Especial llegará a sus conclusiones remitiéndose a los requisitos para las "suficientes pruebas" establecidos en el párrafo 2 del artículo 11, pero no considera necesario llegar a conclusiones separadas en virtud de esta disposición.

b) Párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC

7.51 Por lo que respecta a la norma de examen que el Grupo Especial debe aplicar en el marco del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC, ambas partes coinciden con la interpretación de la disposición análoga del Acuerdo Antidumping adoptada por el Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Madera blanda V*. En particular, las partes sostienen que un grupo especial debe determinar "si una autoridad investigadora imparcial y objetiva habría constatado que la solicitud contenía información suficiente que justificara la iniciación de una investigación".⁷³ El Grupo Especial está de acuerdo con las partes en que su papel no es realizar un examen *de novo* de la exactitud e idoneidad de las pruebas para llegar a su propia conclusión acerca de si las pruebas contenidas en la solicitud eran suficientes para justificar la iniciación. Antes bien, el Grupo Especial debe examinar la razonabilidad de las conclusiones del MOFCOM, haciendo referencia a la prueba adoptada por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Madera blanda V*.

7.52 De conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC, una autoridad investigadora tiene la obligación de determinar si hay "suficientes pruebas" que justifiquen la iniciación de una investigación. Parte de este análisis debe suponer una evaluación de la exactitud e idoneidad de las pruebas presentadas. A juicio del Grupo Especial, en los casos en que un Miembro exportador, por ejemplo, presenta a la autoridad investigadora pruebas no incluidas en la solicitud pero pertinentes para la decisión de proceder a la iniciación, una autoridad investigadora imparcial y objetiva tendría en cuenta estas pruebas en su evaluación. De hecho, esto es lo que implica el texto del párrafo 3 del artículo 11, al disponer que la autoridad investigadora tiene el deber de determinar la exactitud e idoneidad de las pruebas contenidas en la solicitud.⁷⁴

⁷³ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda V*, párrafo 7.78.

⁷⁴ El párrafo 1 del artículo 13 del Acuerdo SMC también sugiere que una autoridad investigadora está obligada a ponderar las pruebas presentadas antes de la iniciación por un Miembro exportador, como parte del proceso de "dilucidar la situación" respecto de las cuestiones a que se refiere el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

- c) El requisito de las "suficientes pruebas" en virtud de los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC

7.53 Una cuestión importante sobre la que discrepan las partes es el significado de la expresión "suficientes pruebas" en los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. China aduce que la norma de las "suficientes pruebas" es menos exigente que la propugnada por los Estados Unidos.

7.54 La definición del término "*evidence*" ("pruebas"), en su parte pertinente, es "*the available facts, circumstances, etc. supporting or otherwise a belief, proposition, etc., or indicating whether or not a thing is true or valid*" (hechos, circunstancias, etc. de los que se disponga que apoyan o no una idea, proposición, etc. o indican si algo es o no verdadero o válido" e "*information given personally or drawn from a document etc. and tending to prove a fact or proposition*" (información facilitada personalmente o extraída de un documento, etc. y que tiende a demostrar un hecho o una proposición). La definición del término "*sufficient*" ("suficientes") en su parte pertinente, es "*adequate*" (adecuadas).⁷⁵ El Grupo Especial observa que la expresión "suficientes pruebas" en los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC se utiliza en el contexto de la determinación de si se justifica la iniciación de una investigación en materia de derechos compensatorios. Al hacer esta determinación, la autoridad investigadora está equilibrando dos intereses en conflicto, a saber, el interés de la rama de producción nacional "en asegurarse la iniciación de una investigación" y el interés de los declarantes en asegurarse de que las "investigaciones no se inicien sobre la base de litigios frívolos o infundados".⁷⁶ Está claro que en la etapa de iniciación de una investigación una autoridad investigadora no está obligada a alcanzar conclusiones definitivas acerca de la existencia de una subvención, un daño o una relación causal entre ambos. Antes bien, como señaló el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Guatemala - Cemento II*, una "investigación ... es un proceso en el que se llega gradualmente a la certidumbre de la existencia de todos los elementos necesarios para adoptar una medida, conforme avanza la investigación".⁷⁷ De hecho, ambas partes parecen estar de acuerdo con el razonamiento del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Madera blanda V*, al examinar las disposiciones análogas del Acuerdo Antidumping, de que "la cantidad y la calidad de las pruebas necesarias para cumplir el requisito de suficiencia de las pruebas son diferentes a los efectos de la iniciación de una investigación que cuando se trata de una determinación preliminar o definitiva".⁷⁸

7.55 Por consiguiente, aunque la cantidad y la calidad de las pruebas necesarias en el momento de la iniciación son inferiores a las necesarias para llegar a una determinación definitiva, al mismo tiempo el requisito de las "suficientes pruebas" es también un medio por el que las autoridades investigadoras filtran las solicitudes que son frívolas o infundadas. Aunque a los efectos del párrafo 3 del artículo 11 no son necesarias pruebas definitivas de la existencia y naturaleza de una subvención, un daño y una relación causal, sí son necesarias pruebas adecuadas que tiendan a probar o que indiquen la existencia de estos elementos. De hecho, al considerar la calidad de las pruebas que deben incluirse en una solicitud antes de que se justifique una investigación, señalamos que el párrafo 2 del artículo 11 exige "suficientes pruebas de la existencia de una subvención", lo que significa que las pruebas deberían facilitar una indicación de que efectivamente existe una subvención. También se desprende claramente de los términos del párrafo 2 del artículo 11 que una "simple afirmación no apoyada por las pruebas pertinentes" no basta para justificar la iniciación de una investigación.

7.56 Según China, la norma de las "suficientes pruebas" debe interpretarse a la luz del requisito del párrafo 2 del artículo 11 de que la solicitud contenga la información que "tenga razonablemente a su

⁷⁵ *The Concise Oxford English Dictionary*, D. Thompson (editor) (Clarendon Press, 1995), páginas 467 y 1392.

⁷⁶ Informes de los Grupos Especiales, *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*, párrafo 7.61; y *Guatemala - Cemento I*, párrafo 7.52.

⁷⁷ Informe del Grupo Especial, *Guatemala - Cemento II*, párrafo 8.35.

⁷⁸ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda V*, párrafo 7.84.

alcance" el solicitante. A juicio del Grupo Especial, el hecho de que un solicitante deba facilitar la información que "tenga razonablemente a su alcance" confirma que la cantidad y la calidad de las pruebas necesarias en la etapa de iniciación de una investigación no son del mismo nivel que las necesarias para una determinación preliminar o definitiva. Sin embargo, una investigación no puede justificarse cuando, por ejemplo, una autoridad investigadora no tenga ante sí pruebas de la existencia de una subvención, incluso si esas pruebas no están "razonablemente [al] alcance" del solicitante. De hecho, para justificar la iniciación en virtud del párrafo 3 del artículo 11, una autoridad investigadora debe tener ante sí "suficientes pruebas" (bien del solicitante, de un Miembro exportador u obtenidas de sus propias indagaciones) y no meras afirmaciones.⁷⁹

7.57 A la luz de estas consideraciones, el Grupo Especial considera que la norma propugnada por China es en ocasiones excesivamente permisiva, como se indica en la consideración por el Grupo Especial de los 11 programas en litigio.

d) Las pruebas necesarias

7.58 Aunque las partes discrepan en cuanto a la norma apropiada de "suficientes pruebas" en virtud de los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC, coinciden en cuanto a las categorías de pruebas a que se hace referencia en el párrafo 2 del artículo 11. En particular, las partes observan que las pruebas de la "existencia de una subvención" exigen pruebas de la existencia de una contribución financiera y un beneficio. Las partes también coinciden en que la referencia contenida en el párrafo 2 iii) del artículo 11 a pruebas de la "naturaleza" de una subvención se refiere a la cuestión de si la subvención es o no específica en el sentido del artículo 2 del Acuerdo SMC. Sin embargo, en respuesta a una pregunta del Grupo Especial, China aduce que la falta de referencia directa a la "especificidad" en el párrafo 2 del artículo 11 sugiere una norma de la prueba que es diferente e inferior en relación con ella. Según China, esta distinción reconoce la dificultad a que pueden enfrentarse los solicitantes a la hora de obtener pruebas de la especificidad, en particular de la especificidad *de facto*.⁸⁰

7.59 El Grupo Especial observa que el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC dispone que existe subvención cuando a) hay una contribución financiera o alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios; y b) con ello se otorga un beneficio. Por consiguiente, el Grupo Especial coincide con las partes en que las pruebas de la existencia de una subvención exigen pruebas de estos dos elementos.

7.60 En relación con la cuestión de si es necesario presentar pruebas de la especificidad en una solicitud, el Grupo Especial coincide con las partes en que la referencia a las pruebas de la "naturaleza de la subvención" incluye pruebas relativas a si la subvención es específica. El artículo 11 está incluido en la Parte V del Acuerdo SMC. Además, el párrafo 2 del artículo 1 dispone que una subvención sólo estará sujeta a la Parte V cuando sea específica en el sentido del artículo 2. Por consiguiente, a nuestro juicio, es razonable concluir que las pruebas de la "naturaleza de la subvención" incluyen pruebas relativas a si la subvención es específica. La alternativa sería que la iniciación de una investigación estaría justificada al amparo del párrafo 3 del artículo 11, incluso si en el momento de la iniciación estuviera claro que la supuesta subvención no está sujeta a las disciplinas

⁷⁹ En relación con la cuestión de si las pruebas deben ser analizadas por un solicitante, observamos que, con respecto a cada uno de los 11 programas en litigio en el presente asunto, la cuestión en litigio entre las partes es si en la solicitud se incluyeron "suficientes pruebas", y no si las pruebas incluidas se analizaron o no. En cualquier caso, estamos de acuerdo con la declaración de los Estados Unidos de que meras alegaciones no pueden constituir suficientes pruebas, y que un solicitante no debe emprender "un análisis en profundidad de la información disponible" (respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 3 del Grupo Especial, párrafo 11). Sin embargo, observamos que una autoridad investigadora debe examinar la exactitud e idoneidad de las pruebas de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

⁸⁰ Respuesta de China a la pregunta 37 del Grupo Especial, párrafo 1.

de la Parte V del Acuerdo SMC porque está disponible con carácter general en una jurisdicción determinada. Esto no sería eficaz para filtrar las solicitudes que son "frívolas o infundadas".

7.61 El Grupo Especial reconoce que el término "naturaleza" se utiliza en varias secciones del Acuerdo SMC, y que es posible que no se refiera necesariamente a la "especificidad" en cada caso. Por ejemplo, la referencia a la "naturaleza" en el párrafo 5 del artículo 4 del Acuerdo SMC parece hacer referencia a la cuestión de si una subvención está o no prohibida. Sin embargo, a juicio del Grupo Especial, y como concuerdan ambas partes, la consideración del contexto en que se utiliza un término puede tener como resultado sentidos diferentes en disposiciones diferentes.⁸¹ Como se expone en el párrafo anterior, el contexto en que se encuentran los párrafos 2 y 3 del artículo 11 respalda la opinión de las partes de que en el párrafo 2 iii) del artículo 11 la "naturaleza" de una subvención incluye pruebas de si una supuesta subvención es o no específica.

7.62 Habiendo concluido que las pruebas a que hace referencia el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC incluyen pruebas de la especificidad, el Grupo Especial no encuentra ningún fundamento para el argumento de China de que se aplica una norma de la prueba que es inferior en relación con ella. Nada en el texto de los párrafos 2 y 3 del artículo 11 sugiere que se apliquen normas de la prueba diferentes en función de la finalidad para la que se presenten las pruebas. Antes bien, se aplica la misma norma de las "suficientes pruebas" independientemente de que las pruebas se refieran a la existencia de contribución financiera, beneficio o a la especificidad.

e) Los 11 programas en litigio

i) *Ley de mejora y modernización del plan Medicare para recetas médicas*

7.63 La cuestión en litigio entre las partes es si en la solicitud había alguna prueba de la especificidad en relación con la Ley de mejora y modernización del plan Medicare para recetas médicas. Aunque los Estados Unidos alegan que en la solicitud "no ... había ninguna prueba de la especificidad"⁸², China aduce que con la solicitud se presentaron pruebas que "podrían poner de manifiesto la existencia de una medida específica, ya sea *de jure* o *de facto*".⁸³

7.64 La supuesta prueba de la especificidad en que se apoya China es una declaración del informe anual de AK Steel, adjunto a la solicitud, en la que se afirma que pueden acceder a la subvención "los patrocinadores de planes para la atención sanitaria de jubilados que incluyen una prestación limitada relativa a los medicamentos que requieren receta", y que AK Steel es patrocinador de uno de esos planes. El Grupo Especial observa que en la solicitud también se declara que "la subvención ... es específica".⁸⁴

7.65 En opinión del Grupo Especial, el hecho de que puedan acceder al programa de subvenciones los patrocinadores de determinados planes de atención de la salud no indica la existencia de especificidad *de jure*. Al contrario, las pruebas indican que el derecho a obtener la subvención se rige por "criterios o condiciones objetivos", en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 2 del Acuerdo SMC,

⁸¹ En apoyo de esta proposición, véase el informe del Órgano de Apelación, *Japón - DRAM (Corea)*, párrafo 272. En cuanto a las opiniones de las partes sobre esta cuestión, véanse las respuestas de los Estados Unidos y China a la pregunta 37 del Grupo Especial.

⁸² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 78.

⁸³ Primera comunicación escrita de China, párrafo 35.

⁸⁴ *Petition for an Anti-Dumping and an Anti-Subsidy Investigation* (29 de abril de 2009) ("la solicitud"), China - Prueba documental 2, páginas 63 y 64; y Estados Unidos - Prueba documental 2, página 36. *AK Steel Annual Report for 2008* (anexo 15-4 de la solicitud) ("informe anual de AK Steel de 2008"), China - Prueba documental 3, página 63. Observamos que, según la interpretación de los Estados Unidos, lo que se afirma en la declaración sobre la especificidad es que "la subvención ... tiene la característica de orientación especial".

que establece que, a reserva de lo previsto en el párrafo 1 c) del artículo 2, "no existe especificidad" en tales circunstancias. Además, la prueba de que AK Steel patrocina el tipo pertinente de plan de atención de la salud tan sólo indica que AK Steel es un usuario del programa. A nuestro juicio, ello no basta para que una autoridad investigadora imparcial y objetiva concluya que había alguna prueba que indicara que el programa era específico *de facto*. A tal efecto sería necesaria, por lo menos, alguna prueba de que, por ejemplo, AK Steel era el único usuario del programa, o uno entre un número limitado de usuarios del programa.

7.66 Además, no convence al Grupo Especial el argumento de China de que las supuestas pruebas de la especificidad eran suficientes a la luz del apoyo generalizado del gobierno a la rama de producción del acero estadounidense, que se deduce de la solicitud. El párrafo 2 iii) del artículo 11 exige pruebas de la "naturaleza", es decir, de la especificidad, "de la subvención de que se trate". En nuestra opinión, esta disposición exige pruebas de la naturaleza de cada uno de los supuestos programas de subvenciones. Una información general sobre la política gubernamental, que no guarda relación directa con el programa en litigio, no constituye "suficientes pruebas" de la especificidad.

7.67 China señala que normalmente los solicitantes no tienen razonablemente a su alcance pruebas directas de la especificidad *de facto*.⁸⁵ Sin embargo, el hecho de que un solicitante deba aportar la información que razonablemente tenga a su alcance no da a entender que una autoridad investigadora pueda iniciar justificadamente una investigación en virtud del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC aunque no tenga ante sí pruebas de la especificidad.

7.68 El Grupo Especial constata que una autoridad investigadora imparcial y objetiva no podría haber llegado a la conclusión de que había suficientes pruebas de especificidad para iniciar la investigación en relación con este programa. Por lo tanto, el Grupo Especial constata que China actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

ii) *Ley fiscal para la recuperación económica de 1981*

7.69 Según las pruebas adjuntas a la solicitud, la Ley fiscal para la recuperación económica de 1981 permitía que las sociedades no rentables que eran beneficiarias de determinadas bonificaciones y deducciones del impuesto federal sobre la renta de las que no podían hacer uso las cedieran, mediante lo que de hecho constituía una venta, a sociedades rentables que podían utilizarlas para reducir sus obligaciones tributarias.⁸⁶ La Ley estuvo en vigor durante dos años y expiró en 1983.⁸⁷

7.70 Los solicitantes alegaron que, en virtud de dicha Ley, la rama de producción del acero estadounidense recibió una subvención por un valor de 750 millones de dólares EE.UU.⁸⁸ La cuestión en litigio entre las partes es si en la solicitud había suficientes pruebas de la existencia de un beneficio en el período objeto de investigación, teniendo en cuenta que la solicitud proponía un período objeto de investigación que abarcaba desde 2006 hasta el primer trimestre de 2009 inclusive (es decir, el mismo período objeto de investigación que finalmente adoptó el MOFCOM) y estaba basado en dicho período.⁸⁹ Las supuestas pruebas en que se apoyó China consistían en el "gran beneficio" recibido por la rama de producción del acero al desembolsarse las subvenciones a lo largo de un período de dos años que concluyó en 1983.

⁸⁵ Véase, por ejemplo, la primera comunicación escrita de China, párrafo 36; y la respuesta de China a la pregunta 37 del Grupo Especial, párrafo 10.

⁸⁶ *Paying the Price for Big Steel* (anexo 15-2 de la solicitud), China - Prueba documental 4, página 133.

⁸⁷ *Paying the Price for Big Steel* (anexo 15-2 de la solicitud), China - Prueba documental 4, página 133; y primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 78.

⁸⁸ Solicitud, China - Prueba documental 2, página 74.

⁸⁹ Véase, por ejemplo, la solicitud, China - Prueba documental 2, páginas 9, 97 y 100.

7.71 A juicio del Grupo Especial, para imponer un derecho compensatorio es necesario que el producto respecto del que se impone esté siendo subvencionado en ese momento. Encontramos respaldo para esta opinión en el párrafo 1 del artículo 19 del Acuerdo SMC, donde se dispone que se podrá imponer un derecho compensatorio cuando las "importaciones subvencionadas" están causando daño. Además, en la nota 36 del Acuerdo SMC se establece que un derecho compensatorio es un derecho "percibido para neutralizar cualquier subvención concedida directa o indirectamente a la fabricación, producción o exportación de cualquier mercancía". Si el producto no estuviera siendo subvencionado en ese momento, no habría subvención que neutralizar y, por lo tanto, tampoco habría fundamentos para la imposición de derechos compensatorios. El Grupo Especial que examinó el asunto *Japón - DRAM (Corea)* estuvo de acuerdo en que es necesaria una "subvención actual" para que puedan imponerse derechos compensatorios. En el caso de las subvenciones no recurrentes o que han expirado, el criterio de la "subvención actual" exige que el beneficio de la subvención se impute al período objeto de investigación y, de hecho, al período de imposición de derechos compensatorios.⁹⁰

7.72 Dado que en los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC se determina cuáles son las pruebas necesarias para que una autoridad investigadora pueda iniciar justificadamente una investigación en materia de derechos compensatorios, con objeto de descartar las solicitudes frívolas o infundadas, consideramos que las pruebas de la existencia de una subvención a las que se hace referencia en el párrafo 2 del artículo 11 son pruebas de la existencia de una subvención actual, incluida la existencia de un beneficio en el período objeto de investigación previsto. De no ser así, una investigación estaría justificada en virtud del párrafo 3 del artículo 11 aunque fuera evidente que no existía una subvención actual y, por lo tanto, que en última instancia no se autorizará la imposición de derechos compensatorios.

7.73 En opinión del Grupo Especial, una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría constatado que en la solicitud había "suficientes pruebas" para indicar la existencia de un beneficio en el período objeto de investigación propuesto por los solicitantes. Aunque el programa dejó de funcionar más de 20 años antes del período objeto de investigación, en la solicitud no se hace referencia a la imputación del beneficio de la subvención ni se alega que sería apropiado imputar la subvención a lo largo del tiempo, ni, mucho menos, se aporta alguna prueba concreta a tal efecto. Aunque no discrepamos del argumento de China de que quizá no sea apropiado que el período de imputación del beneficio de una subvención se determine definitivamente en el momento de la iniciación de una investigación, ello no conduce a concluir que no sea necesario que en la solicitud figure alguna prueba, o siquiera un argumento, en relación con el hecho de que la subvención sea "actual". Aunque China aduce que en las pruebas de la existencia de un gran beneficio para la rama de producción del acero está "implícita" la alegación de que el beneficio se imputó al período objeto de investigación, opinamos que, teniendo en cuenta el largo período transcurrido entre la expiración del programa y el período objeto de investigación, una autoridad investigadora imparcial y objetiva no concluiría que esa alegación estaba efectivamente implícita en las pruebas referentes a la cuantía de la subvención.

7.74 En conclusión, dado que en la solicitud no hay siquiera una referencia a la imputación del beneficio de la subvención al período objeto de investigación propuesto, o un argumento a ese respecto, ni, mucho menos, alguna prueba en ese sentido, el Grupo Especial constata que China actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. A nuestro juicio, una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría concluido que estaba justificada la iniciación.

⁹⁰ Informe del Grupo Especial, *Japón - DRAM (Corea)*, párrafos 7.349-7.361.

iii) *Ley de reforma tributaria de 1986*

7.75 La Ley de reforma tributaria de 1986 incluyó en relación con la rama de producción del acero una norma de transición especial para mitigar el efecto de la derogación de una bonificación fiscal federal respecto de las inversiones.⁹¹ En la solicitud se alegaba que ello dio lugar a un beneficio de 574 millones de dólares EE.UU. para la rama de producción del acero estadounidense en el período 1986-1990. La cuestión en litigio entre las partes es la misma que en relación con la Ley fiscal para la recuperación económica, a saber, si en la solicitud había suficientes pruebas de la existencia de un beneficio en el período objeto de investigación. Los Estados Unidos aducen que las supuestas subvenciones a las que se hace referencia en la solicitud se otorgaron más de 15 años antes del comienzo del período objeto de investigación.⁹²

7.76 Al igual que en su argumento relativo a la Ley fiscal para la recuperación económica, China aduce que, "dado que estaba pendiente la cuestión de un posible período de imputación, y que los peticionarios alegaron que se había recibido un beneficio", en la solicitud había suficientes pruebas de la existencia de un beneficio. Tal vez tratando de poner de relieve que los solicitantes actuaron sobre la base de información imperfecta sobre el programa de subvenciones y presentaron la información que razonablemente tenían a su alcance, China aduce también que en las pruebas reunidas y presentadas por los solicitantes no había ninguna indicación de que el programa hubiera sido derogado, lo que dejaba abierta la posibilidad de que estuviera aún en funcionamiento en el período objeto de investigación.⁹³

7.77 En lo que se refiere a este último punto, el Grupo Especial no considera convincente esta argumentación. En las pruebas que figuran en el anexo de la solicitud, y que citan los solicitantes, se afirma que el costo de la subvención para el gobierno se ocasionó en el período 1986-1990.⁹⁴ Además, en las pruebas citadas en la solicitud se indica que en la Ley de reforma tributaria se estableció "un período *de transición* excepcional" para la rama de producción del acero con el fin de mitigar la derogación de una determinada bonificación fiscal. En estas circunstancias, es difícil concluir que el programa hubiera podido estar aún en funcionamiento en el momento de la presentación de la solicitud, habida cuenta, en particular, de que el documento del que se tomó la información fue escrito en 1999 y en él no se señala que se haya recibido algún beneficio después de 1990.⁹⁵

7.78 Por las mismas razones expuestas en relación con la Ley fiscal para la recuperación económica, el Grupo Especial concluye que China actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. En particular, las pruebas que figuran en la solicitud indican que el beneficio de la subvención se recibió en el período 1986-1990, más de 15 años antes del período objeto de investigación previsto. Dadas las circunstancias, consideramos que una autoridad investigadora imparcial y objetiva no consideraría que la información sobre la cuantía del beneficio constituye suficientes pruebas de la existencia de un beneficio en el período objeto de investigación.

⁹¹ *Subsidies to the U.S. Steel Industry* (anexo 15-1 de la solicitud), Estados Unidos - Prueba documental 31, página 2, y *Paying the Price for Big Steel* (anexo 15-2 de la solicitud), China - Prueba documental 4, páginas 133, 136 y 137.

⁹² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 78.

⁹³ Primera comunicación escrita de China, párrafo 40.

⁹⁴ Solicitud, China - Prueba documental 2, páginas 75 y 76; *Subsidies to the U.S. Steel Industry* (anexo 15-1 de la solicitud), Estados Unidos - Prueba documental 31, página 2.

⁹⁵ *Subsidies to the U.S. Steel Industry* (anexo 15-1 de la solicitud), Estados Unidos - Prueba documental 31 y primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 78.

iv) *Ley de estabilización de las importaciones de acero de 1984*

7.79 En el anexo de la solicitud se indica que, en virtud de la Ley de estabilización de las importaciones de acero, se establecieron acuerdos de limitación voluntaria por los que se restringían las importaciones de acero en los Estados Unidos. Se estableció para las importaciones totales de acero un tope del 18,5 por ciento de participación en el mercado, que posteriormente aumentó al 20,26 por ciento.

7.80 La cuestión en litigio entre las partes es, al parecer, si en la solicitud figuraban suficientes pruebas de la existencia de una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC, o de "alguna forma de sostenimiento ... de los precios", en el sentido del párrafo 1 a) 2) del artículo 1.

7.81 Ante todo, observamos que no resulta enteramente claro si los solicitantes alegaban que los acuerdos de limitación voluntaria constituían una contribución financiera, o una forma de sostenimiento de los precios, o ambas cosas. En la solicitud, el apartado correspondiente se titula "contribución financiera", pero en él se declara que los acuerdos de limitación voluntaria constituían un "mecanismo gubernamental obligatorio de sostenimiento de los precios". En dicho apartado también hay una referencia a un documento preparado por el American Institute for International Steel, en el que se afirma que la Ley de estabilización de las importaciones de acero "protegía la participación en el mercado interno de los productores de acero estadounidenses ... al proporcionarles de hecho un mecanismo de sostenimiento de los precios impuesto por el gobierno".⁹⁶ Sin embargo, en la solicitud se afirma también que los acuerdos de limitación voluntaria constituían una subvención en el sentido del artículo 3 del Reglamento sobre medidas compensatorias de China.⁹⁷ Dicho artículo es en realidad un calco del párrafo 1 a) del artículo 1 del Acuerdo SMC, incluida la referencia a una contribución financiera y a "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios". En su primera comunicación escrita, China sostiene que en la solicitud había suficientes pruebas de la existencia de una contribución financiera. En respuesta a las preguntas del Grupo Especial, China aduce que los solicitantes alegaron que los acuerdos de limitación voluntaria eran una subvención en el sentido del artículo 3 del Reglamento sobre medidas compensatorias y, según China, las pruebas respaldaban la existencia de una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC, aunque en la solicitud no figuraba esta última afirmación. China señala que, al sugerir que los acuerdos de limitación voluntaria constituían un mecanismo de sostenimiento de los precios, los solicitantes no hicieron referencia específica al artículo XVI del GATT. No obstante, "en general podría interpretarse que [los acuerdos de limitación voluntaria] constituyen una forma de sostenimiento de los precios o de los ingresos".⁹⁸

7.82 A juicio del Grupo Especial, la observación que se hace en la solicitud indica que la atención de los solicitantes se centró en los acuerdos de limitación voluntaria como una forma de sostenimiento de los precios en el sentido del párrafo 1 a) 2) del artículo 1 del Acuerdo SMC. La solicitud se refiere en dos ocasiones a los acuerdos de limitación voluntaria con la expresión "mecanismo gubernamental obligatorio de sostenimiento de los precios", y en el anexo de la solicitud figura una referencia similar.⁹⁹ Aunque hay una referencia al artículo 3 del Reglamento sobre medidas compensatorias, éste se refiere a "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios", por lo que no necesariamente indica que los solicitantes estuvieran alegando la existencia de una contribución financiera, como sugiere China. En cualquier caso, pese a no haber en la solicitud una aseveración específica de la existencia de una contribución financiera, el Grupo Especial evaluará si en ella había

⁹⁶ *Subsidies to the U.S. Steel Industry* (anexo 15-1 de la solicitud), Estados Unidos - Prueba documental 31, página 2.

⁹⁷ Solicitud, China - Prueba documental 2, página 80.

⁹⁸ Respuesta de China a la pregunta 38 del Grupo Especial, párrafo 2.

⁹⁹ Solicitud, China - Prueba documental 2, página 80; y *Subsidies to the U.S. Steel Industry* (anexo 15-1 de la solicitud), Estados Unidos - Prueba documental 31, página 2.

suficientes pruebas de la existencia de una contribución financiera o de sostenimiento de los precios. Esta forma de proceder está en consonancia con el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC, que se centra en las pruebas, no en las aseveraciones, que figuran en la solicitud.

7.83 En lo que se refiere a la cuestión de si en la solicitud había suficientes pruebas de que los acuerdos de limitación voluntaria constituían una forma de sostenimiento de los precios, observamos que en el párrafo 1 a) 2) del artículo 1 del Acuerdo SMC se dispone que se considerará que existe subvención cuando "haya alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994", y que en el artículo XVI se tratan las subvenciones que aumentan las exportaciones o disminuyen las importaciones. A fin de evaluar si en la solicitud había suficientes pruebas del "sostenimiento de los precios", es necesario examinar el sentido de esta expresión en el párrafo 1 a) 2) del artículo 1. En el Acuerdo SMC no hay ninguna definición u otra forma de orientación en relación con el sentido de "sostenimiento de los precios". Aunque el Órgano de Apelación ha observado que el concepto de "sostenimiento de los ingresos o de los precios", en el sentido del párrafo 1 a) 2) del artículo 1, amplía el conjunto de las medidas susceptibles de otorgar una subvención a otras distintas de las que constituyen contribuciones financieras, ni el Órgano de Apelación ni los grupos especiales de solución de diferencias en el marco de la OMC se han visto obligados de otro modo a examinar el sentido del párrafo 1 a) 2) del artículo 1 a otro respecto.¹⁰⁰

7.84 Por un lado, la expresión "alguna forma ... de sostenimiento de los precios" del párrafo 1 a) 2) del artículo 1 del Acuerdo SMC es amplia y, por los términos en que está formulada, podría interpretarse que comprende cualquier medida gubernamental que tenga el efecto de aumentar los precios en un mercado. Según el diccionario *Blacks Oxford Dictionary of Economics*, el sostenimiento de los precios comprende "*government policies to keep the producer prices...above some minimum level*" (las políticas gubernamentales para mantener los precios de los productores ... por encima de un determinado nivel mínimo).¹⁰¹ Esta definición no está necesariamente en contradicción con una lectura amplia del párrafo 1 a) 2) del artículo 1, aunque sí da a entender que el gobierno establece, o toma como objetivo, un determinado precio y, por consiguiente, no engloba toda medida gubernamental que tenga un efecto incidental o casual en el precio.¹⁰²

7.85 Sin embargo, pese a la posibilidad de hacer una interpretación amplia de la expresión "sostenimiento de los precios", de su lectura en el contexto del párrafo 1 a) del artículo 1 del Acuerdo SMC se desprende que es apropiada una interpretación más restringida. Con arreglo a los apartados i) a iv) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, la existencia de cada uno de los cuatro tipos de contribución financiera se determina por referencia a la acción del gobierno en cuestión, y no por referencia a los efectos de la medida en el mercado. Ello concuerda con la interpretación de la expresión "contribución financiera" que hizo el Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, con la que coincidió el Órgano de Apelación en el asunto *Estados*

¹⁰⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 52.

¹⁰¹ *Oxford Dictionary of Economics*, 3ª edición, J. Black (editor) (Oxford University Press, 2009), página 355.

¹⁰² De hecho, según el diccionario *Macmillan Dictionary of Economics*, 4ª edición, D.W. Pearce (editor) (Macmillan Press Ltd., 1992) por "*price support scheme*" (plan de sostenimiento de los precios) se entiende "*a method of artificially raising the price of a good in the market. This will give rise to a situation in which supply exceeds demand and would therefore normally result in the government agency responsible for the support having to purchase the excess supplies itself*" (método para aumentar artificialmente el precio de un producto en el mercado. Este método dará lugar a una situación en la que la oferta superará a la demanda y, por lo tanto, normalmente tendría como resultado que el propio organismo gubernamental encargado del sostenimiento tenga que adquirir el excedente de oferta). En el *Dictionary of Economics*, G. Bannock, R.E. Baxter y E. Davis (editores) (the Economist Books, 1999), se da una definición similar. Ello respalda un concepto de sostenimiento de los precios mucho más restringido que el que se sugiere en la solicitud.

*Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM.*¹⁰³ En el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, el Grupo Especial observó que el concepto de "contribución financiera" se incluyó en la definición de subvención para evitar que se aplicara al concepto de subvención un enfoque basado en los efectos. Según ese Grupo Especial:

[Al introducir la noción de contribución financiera, los redactores excluyeron la posibilidad de dar el trato de subvención a *cualquier* acción gubernamental de la que resultara un beneficio. Es más, éste podría ser el principal significado del concepto de contribución financiera, que puede considerarse una de las 'puertas de acceso' al Acuerdo SMC, junto con los conceptos de beneficio y especificidad. Sostener que el concepto de contribución financiera tiene que ver con los efectos de una acción gubernamental, y no con su naturaleza, lo excluiría efectivamente del Acuerdo, dejando los conceptos de beneficio y especificidad como únicos factores determinantes del alcance de éste.

Leyendo la expresión "sostenimiento de los precios" en este contexto, opinamos que no comprende toda intervención gubernamental que pueda tener un efecto en los precios, como los aranceles y las restricciones cuantitativas. En particular, no es evidente que el párrafo 1 a) 2) del artículo 1 tuviera por objeto englobar todo tipo de medidas gubernamentales que no constituyan de otro modo una contribución financiera, pero puedan tener un efecto indirecto en un mercado, incluidos los efectos en los precios. El concepto de "sostenimiento de los precios" también sirve de puerta de acceso al Acuerdo SMC y, a nuestro juicio, se centra en la naturaleza de la acción gubernamental, no en los efectos de esa acción. En consecuencia, el concepto de "sostenimiento de los precios" tiene un sentido más restringido que el que sugieren los solicitantes y comprende la intervención gubernamental directa en el mercado que esté destinada a fijar el precio de un producto a un determinado nivel; por ejemplo, mediante la compra de la producción excedente, cuando el precio se establece por encima del punto de equilibrio.

7.86 Aunque ni el Órgano de Apelación ni los grupos especiales de solución de diferencias en el marco de la OMC se han visto obligados a dilucidar el sentido de la expresión "sostenimiento de los precios" en el marco del párrafo 1 a) 2) del artículo 1 del Acuerdo SMC, hallamos cierto respaldo para nuestro enfoque en el razonamiento de un Grupo Especial del GATT, que reflexionó sobre las circunstancias en que "puede considerarse que un sistema de fijación de los precios interiores de la producción a un nivel superior a los mundiales equivale a una subvención en el sentido del artículo XVI". Ese Grupo Especial estuvo de acuerdo en que "se trata de una subvención cuando un gobierno mantiene el nivel de esos precios directa o indirectamente por medio de compras y reventas con pérdida". Sin embargo, ese Grupo Especial supuso que "un gobierno dado puede fijar legalmente un precio mínimo de producción garantizado por medio de restricciones cuantitativas ... [e]n este caso, el gobierno indicado no tendría que soportar pérdida alguna" y, por consiguiente, no habría subvención.¹⁰⁴ Observamos que la conclusión extraída en este último ejemplo es menos pertinente en el contexto del Acuerdo SMC, conforme al cual el beneficio de una subvención se define con respecto a referencias de mercado, y no con respecto al costo para el gobierno. Sin embargo, los dos ejemplos utilizados muestran al menos que el Grupo Especial del GATT consideraba que el "sostenimiento de los precios" entraña el establecimiento y mantenimiento de un precio fijo por el gobierno, y no un cambio casual del precio que sea simplemente un efecto colateral de algún tipo de medida gubernamental.

¹⁰³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 114.

¹⁰⁴ *Grupo Especial del GATT sobre subvenciones y comercio de Estado, informe sobre subvenciones*, L/1160, 23 de marzo de 1960. Véase un examen del procedimiento de este Grupo Especial del GATT en L. Rubini, *The Definition of Subsidy and State Aid: WTO and EC Law in Comparative Perspective* (Oxford University Press, 2009), páginas 123-125.

7.87 Además, aunque en el Acuerdo SMC no hay una definición de la expresión "sostenimiento de los precios", observamos que en el Acuerdo sobre la Agricultura figura el concepto de "ayuda destinada al sostenimiento de los precios del mercado". En el Anexo 3 de ese Acuerdo se dispone que la "ayuda destinada al sostenimiento de los precios del mercado" se determina calculando la diferencia entre un precio exterior de referencia y el "precio administrado aplicado".¹⁰⁵ Ello indica, por lo menos para el tipo de ayuda destinada al sostenimiento de los precios previsto en el Anexo 3 del Acuerdo sobre la Agricultura, que es precisa una forma directa de control gubernamental de los precios internos, en forma de precio fijo administrado, y no una variación de los precios que sea un efecto indirecto de otra forma de intervención gubernamental.

7.88 A la luz de estas consideraciones, el Grupo Especial opina que "alguna forma de ... sostenimiento de los precios" no es una expresión suficientemente amplia para abarcar los acuerdos de limitación voluntaria, que pueden tener en los precios un efecto colateral incidental, de magnitud aleatoria. Por lo tanto, concluimos que una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría concluido que estaba justificada una investigación en virtud del párrafo 3 del artículo 13 sobre la base de la existencia de una subvención en forma de sostenimiento de los precios.

7.89 En lo que se refiere a la cuestión de si en la solicitud había suficientes pruebas de la existencia de una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, China aduce, en su primera comunicación escrita, que las pruebas que indican que los acuerdos de limitación voluntaria dieron lugar a "beneficios pecuniarios" para la rama de producción del acero estadounidense acreditan la existencia de una contribución financiera. En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, China aclara que su argumento se refiere al párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC. En particular, según China, las pruebas de que los acuerdos de limitación voluntaria dieron lugar a una transferencia patrimonial de los compradores de acero a la rama de producción del acero estadounidense "podrían considerarse pruebas de la existencia de una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC, dado que el efecto de la medida en las entidades privadas fue hacer que éstas efectuaran una transferencia de fondos en forma de precios más altos".¹⁰⁶

7.90 El Grupo Especial no está de acuerdo con la interpretación del párrafo 1 a) 1) iv) del Acuerdo SMC que defiende China. En particular, el Grupo Especial no considera que cuando una política gubernamental, como una medida en frontera, tiene el efecto indirecto de aumentar los precios en un mercado, el gobierno haya encomendado u ordenado a los consumidores privados que hagan transferencias directas de fondos a la rama de producción que vende el producto en el mercado afectado.

7.91 En *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, el Órgano de Apelación constató que, en el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1, el término "encomiende" denota "la acción de dar a alguien la responsabilidad de una tarea u objetivo", y el término "ordene" entraña el ejercicio de la autoridad por un gobierno sobre una entidad privada.¹⁰⁷ En nuestra opinión, cuando la acción de una entidad privada es un simple efecto colateral derivado de una medida gubernamental, no está abarcada por el sentido de encomienda u orden con arreglo al párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1. El hecho de que los acuerdos de limitación voluntaria dieran lugar a que organismos privados pagaran precios mayores por el acero a los productores de acero estadounidenses no fue en modo alguno resultado de una acción del Gobierno de los Estados Unidos que diera a los compradores la responsabilidad de transferir fondos a la rama de producción del acero, ni de que el Gobierno ejerciera su autoridad sobre los compradores para asegurarse de que tuviera

¹⁰⁵ Éste se multiplica por la cantidad de producción con derecho a recibir el precio administrado aplicado, para calcular la "medida global de la ayuda".

¹⁰⁶ Respuesta de China a la pregunta 38 del Grupo Especial, párrafo 2.

¹⁰⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafos 110 y 111.

lugar una transferencia de fondos. Por lo tanto, el aumento de los ingresos recibidos por la rama de producción del acero después de la entrada en vigor de los acuerdos de limitación voluntaria no puede caracterizarse como prueba de la existencia de una contribución financiera.

7.92 Esta conclusión concuerda con el razonamiento que aplicamos al analizar el sentido de la expresión "sostenimiento de los precios".¹⁰⁸ En ese contexto, observamos que una contribución financiera se define por referencia a la naturaleza de la acción gubernamental, no a sus efectos. En efecto, en *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, el Órgano de Apelación estuvo de acuerdo con el análisis que hizo a este respecto el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*. El Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

La encomienda y la orden no abarcan la situación en la que 'el gobierno interviene por algún concepto en el mercado, lo que puede dar o no un resultado particular dependiendo de determinadas circunstancias de hecho y del ejercicio de la libertad de elección por los agentes en dicho mercado'. Por lo tanto, la 'encomienda' o la 'orden' del gobierno no pueden ser involuntarias ni la mera consecuencia de la normativa gubernamental ... [N]o todas las medidas gubernamentales susceptibles de otorgar beneficios quedan necesariamente comprendidas en el párrafo 1 a) del artículo 1; de lo contrario, no serían necesarios los incisos i) a iv) del párrafo 1 a) del artículo 1, porque todas las medidas gubernamentales que otorgaran beneficios constituirían, *per se*, subvenciones.

7.93 A la luz de las razones precedentes, el Grupo Especial concluye que China actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. En opinión del Grupo Especial, una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría concluido que en la solicitud había suficientes pruebas de la existencia de sostenimiento de los precios o de una contribución financiera.¹⁰⁹ El hecho de que un efecto colateral de los acuerdos de limitación voluntaria fuera que la rama de producción del acero estadounidense recibiera mayores ingresos no prueba la existencia de una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1. Por otro lado, la referencia de China a las pruebas de los "beneficios pecuniarios" recibidos por la rama de producción del acero no demuestra la existencia de una acción gubernamental en el sentido de los apartados i) a iv) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1. Por lo tanto, constatamos que una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría concluido que existían suficientes pruebas para justificar una investigación en virtud del párrafo 3 del artículo 11.

v) *Servicio asesor de la rama de producción del acero del Estado de Indiana*

7.94 Según la información que se adjuntó a la solicitud, en 1987 el Estado de Indiana estableció una "Comisión asesora sobre el acero para examinar las leyes estatales y federales que afectan a la rama de producción del acero y examinar los problemas de la rama de producción, como la competencia extranjera y el declive económico".¹¹⁰

7.95 Las cuestiones en litigio entre las partes son si en la solicitud había suficientes pruebas de la existencia de una contribución financiera y de un beneficio. Las supuestas pruebas de la existencia de una contribución financiera en que se apoya China son la existencia de "un programa establecido para cumplir una función de apoyo a la rama de producción del acero", que comprende el mandato de

¹⁰⁸ Véase el párrafo 7.85 del presente informe.

¹⁰⁹ De hecho, observamos que el párrafo 1) b) del artículo 11 del Acuerdo sobre Salvaguardias prohíbe el uso de limitaciones voluntarias de las exportaciones. Ello refuerza aún más nuestra conclusión de que el Acuerdo SMC no tenía por objeto disciplinar las limitaciones voluntarias de las exportaciones.

¹¹⁰ *Subsidies to the U.S. Steel Industry* (anexo 15-1 de la solicitud), Estados Unidos - Prueba documental 31, página 3.

"examinar las leyes estatales y federales que afectan a la rama de producción del acero y examinar los problemas de la rama de producción".¹¹¹ En lo que respecta a las pruebas de la existencia de un beneficio, China aduce que el hecho de que el gobierno asumiera una obligación que normalmente podría haber asumido la propia rama de producción demuestra que se otorgó un beneficio.¹¹²

7.96 Por lo que se refiere a la cuestión de si en la solicitud había suficientes pruebas de la existencia de una contribución financiera, el Grupo Especial observa que es totalmente posible que un programa en virtud del cual un gobierno estudia la legislación y los problemas que afectan a una rama de producción pueda dar lugar a una contribución financiera en forma de suministro de un bien o un servicio. Sin embargo, el Grupo Especial no está convencido de que una autoridad investigadora imparcial y objetiva pudiera haber concluido que en la solicitud había "suficientes pruebas" para indicar que así sucedió en el caso del Servicio asesor de la rama de producción del acero. En la solicitud se afirma que el "gobierno asumió un proyecto que debería haber sido financiado con un gran gasto por las empresas y que, por lo tanto, otorgó una gran contribución financiera".¹¹³ Sin embargo, en la solicitud no hay pruebas que indiquen que los estudios realizados en el programa iban a suministrarse a la rama de producción del acero o ponerse a disposición de ésta, en lugar de estar destinados a uso interno del gobierno, para formular una política gubernamental, por ejemplo. Dado que, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 11, "una simple afirmación no apoyada por las pruebas pertinentes" no es suficiente, el Grupo Especial opina que era necesario que los solicitantes aportaran más pruebas que tendieran a indicar que, en virtud del programa, el gobierno estaba suministrando un bien o un servicio. El hecho de que, según China, fuera "bastante verosímil" que el programa constituyera el suministro de un bien o servicio no es suficiente, sino que era necesaria alguna prueba, aunque no fuera definitiva, que indicara que el programa otorgaba una contribución financiera.

7.97 Los Estados Unidos aducen que hay otro problema en relación con la cuestión de si en la solicitud había pruebas de la existencia de una contribución financiera, a saber, que no había ninguna prueba que indicara que efectivamente se había realizado un estudio en el marco del programa. En respuesta, China aduce que los solicitantes trabajaban con información imperfecta y no sabían con certeza si el programa había llegado a producir un estudio. Aun en el caso de que los solicitantes no tuvieran "razonablemente a su alcance" esa información, una autoridad investigadora imparcial y objetiva, sin disponer de pruebas de la existencia de una contribución financiera, no podría haber constatado que se justificaba la iniciación de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. Como se ha indicado en el párrafo precedente, y considerando también que en la solicitud no había ninguna prueba de que se hubiera llevado a cabo un estudio en virtud del programa, el Grupo Especial opina que las pruebas de la existencia de una contribución financiera no eran de naturaleza tal que una autoridad investigadora imparcial y objetiva pudiera haber constatado que se justificaba una investigación. En cualquier caso, dado que el programa existía desde 1987, cabría razonablemente esperar que los solicitantes pudieran señalar alguna prueba de su utilización.

7.98 A la luz de la constatación del Grupo Especial de que China actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 en lo que respecta a las pruebas de la existencia de una contribución financiera, el Grupo Especial no considera necesario proceder a examinar los argumentos de los Estados Unidos referentes a la suficiencia de las pruebas de la existencia de un beneficio.

vi) *Períodos de gracia para el cumplimiento de la Ley de protección de la calidad del aire*

7.99 En la solicitud se explica que en 1981 entró en vigor un texto legislativo por el que se otorgaba a la rama de producción del acero una prórroga de tres años del plazo para cumplir la Ley de

¹¹¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 44 y *Subsidies to the U.S. Steel Industry* (anexo 15-1 de la solicitud), Estados Unidos - Prueba documental 31, página 3.

¹¹² Respuesta de China a la pregunta 40 del Grupo Especial, párrafo 4.

¹¹³ Solicitud, China - Prueba documental 2, página 81.

protección de la calidad del aire. Esa disposición prorrogaba el plazo del 31 de diciembre de 1982 hasta el 31 de diciembre de 1985, y los solicitantes alegaron que ello redujo los costos para la rama de producción del acero en 3.700 millones de dólares EE.UU.¹¹⁴ En la solicitud también se hace referencia a una excepción durante 30 años del cumplimiento de determinadas normas de la Modificación de la Ley de protección de la calidad del aire de 1990, que se otorgó a la rama de producción del acero en 1989.¹¹⁵

7.100 La impugnación de los Estados Unidos se limita a la decisión de iniciar una investigación de la alegación de que la prórroga de tres años del período para el cumplimiento de determinadas normas ambientales de la Ley de protección de la calidad del aire constituyó una subvención. Los Estados Unidos no impugnan la investigación por China de la excepción de 30 años otorgada a la rama de producción del acero en relación con el cumplimiento de la Modificación de la Ley de protección de la calidad del aire de 1990.¹¹⁶

7.101 La cuestión en litigio entre las partes es si en la solicitud había suficientes pruebas de la existencia de una contribución financiera o de "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios", en el sentido del párrafo 1 a) 2) del artículo 1 del Acuerdo SMC, y si había suficientes pruebas de la existencia de un beneficio en el período objeto de investigación.¹¹⁷

7.102 El Grupo Especial comienza su análisis examinando el último punto, a saber, si en la solicitud había suficientes pruebas de la existencia de un beneficio en el período objeto de investigación previsto. Observamos que el período de gracia para cumplir la Ley de protección de la calidad del aire terminó el 31 de diciembre de 1985.¹¹⁸ Los Estados Unidos aducen que los solicitantes no indicaron cómo podía existir un beneficio en el período objeto de investigación, cuando el período de gracia expiró más de 20 años antes del período objeto de investigación previsto. Este aspecto de la alegación de los Estados Unidos suscita las mismas cuestiones que surgieron en relación con las supuestas subvenciones fiscales.

7.103 Como se indicó en nuestro análisis de los programas fiscales, cuando ha transcurrido un largo período entre la expiración de la supuesta subvención y el período objeto de investigación, la falta de toda prueba, o siquiera de un argumento o afirmación, respecto de si sería apropiado imputar el beneficio al período objeto de investigación, nos lleva a concluir que una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría concluido que había suficientes pruebas de la existencia de un beneficio en el período objeto de investigación suficientes para justificar la iniciación.¹¹⁹

7.104 En consecuencia, el Grupo Especial concluye que China actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. Habida cuenta de esta conclusión, el Grupo Especial no considera necesario proceder a examinar la segunda cuestión en litigio entre las partes, a saber, si, en relación con los períodos de gracia para el cumplimiento, en la solicitud había suficientes pruebas de la existencia de "alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios" en el sentido del párrafo 1 a) 2) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

¹¹⁴ Solicitud, China - Prueba documental 2, página 84. Véase también *Paying the Price for Big Steel* (anexo 15- de la solicitud), China - Prueba documental 4, página 147.

¹¹⁵ Solicitud, China - Prueba documental 2, página 84.

¹¹⁶ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 39 del Grupo Especial, párrafo 7.

¹¹⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 78; primera comunicación escrita de China, párrafos 45 y 46; y segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 18-20.

¹¹⁸ *Paying the Price for Big Steel* (anexo 15-2 de la solicitud), China - Prueba documental 4, página 147.

¹¹⁹ Véanse los párrafos 7.71-7.74 y 7.78 del presente informe.

vii) *Plan de estímulo económico de Pennsylvania de 2003*

7.105 Las pruebas que se adjuntan a la solicitud adicional indican que Pennsylvania introdujo un Plan de estímulo económico encaminadas a "crear empleos, fomentar el crecimiento empresarial y revitalizar ... las comunidades".¹²⁰

7.106 La cuestión en litigio entre las partes es si en la solicitud adicional había suficientes pruebas de la especificidad *de facto*. Entre las supuestas pruebas en que se apoya China figura documentación que demuestra que AK Steel y ATI están radicadas en Pennsylvania, donde son prominentes. Además, China sostiene que las pruebas que figuran en la solicitud adicional demuestran que el programa se centra en las "ramas de producción tradicionales, especialmente las manufactureras".¹²¹

7.107 El Grupo Especial no considera que la información relativa a la presencia y prominencia de fabricantes de GOES en Pennsylvania sea prueba de la especificidad *de facto*. Esa información demuestra que AK Steel y ATI pueden reunir los requisitos para ser usuarios del programa, pero no aporta ninguna prueba de que la rama de producción del acero comprenda un número limitado de usuarios o de que reciba una cantidad desproporcionadamente elevada de la subvención, por ejemplo. En la solicitud adicional se declara también que "la finalidad de los conjuntos de medidas de estímulo es crear empleos, reforzar a las empresas y revitalizar las comunidades. Para lograrlo, los conjuntos de medidas han de proporcionar sus contribuciones y preferencias en particular a las empresas y ramas de producción que tienen influencia por lo que respecta a crear empleos y dar impulso a la economía, como la rama de producción del acero. En realidad, no es difícil descubrir que existía claramente una especificidad *de facto*".¹²² En nuestra opinión, la idea de que la rama de producción del acero debe constar de un número limitado de empresas para recibir la subvención, fundada en el hecho de que la finalidad del Plan de estímulo económico es crear empleos, fomentar el crecimiento de las empresas y revitalizar las comunidades, es una simple aseveración y no está respaldada por pruebas pertinentes.

7.108 El segundo elemento del argumento de China relativo a la suficiencia de las pruebas de la especificidad es que el plan de desarrollo económico se centraba, entre otras cosas, en los "recursos que permitan que nuestras ramas de producción tradicionales, especialmente las manufactureras, accedan a nuevas tecnologías para aumentar su productividad". Los argumentos de las partes respecto de si ello prueba la especificidad parecen ser reflejo de una diferencia en el enfoque conceptual de la cuestión. Los Estados Unidos aducen que, dado que el Plan de estímulo económico en su totalidad comprendía otras seis esferas de especial interés, aparte de las ramas de producción manufactureras tradicionales, la información relativa a las ramas de producción tradicionales no es prueba de la especificidad. China sostiene, sin embargo, que las distintas subvenciones abarcadas por un mismo texto legislativo o una misma medida deben analizarse por separado. China aduce que, de no ser así, habría "una enorme laguna en el requisito de especificidad, ya que las autoridades simplemente tendrían que acumular distintos tipos de apoyo para diferentes sectores de la economía en un único texto legislativo o medida a fin de alegar que, considerada en su conjunto, la medida es demasiado diversa o es accesible de manera demasiado general para justificar una constatación de especificidad".¹²³

7.109 A fin de evaluar si la información sobre el hecho de que las ramas de producción tradicionales sean una esfera de especial interés constituye suficiente prueba de la especificidad, es necesario que el

¹²⁰ 2003 *Economic Stimulus Plan* (anexo 5-32 de la solicitud adicional) (20 de junio de 2009), China - Prueba documental 8.

¹²¹ 2003 *Economic Stimulus Plan* (anexo 5-32 de la solicitud adicional) (20 de junio de 2009), China - Prueba documental 8.

¹²² *New Subsidy Allegations Application* (20 de julio de 2009) ("Solicitud adicional"), China - Prueba documental 5, página 27.

¹²³ Respuesta de China a la pregunta 41 del Grupo Especial, párrafo 6.

Grupo Especial determine el enfoque conceptual apropiado para analizar esta cuestión. Si la amplitud del análisis de la especificidad está necesariamente definida por el texto legislativo mediante el cual se promulga una subvención, pueden surgir lagunas en el Acuerdo SMC. Además de permitirse que los gobiernos agrupen programas de subvenciones específicos en un mismo texto legislativo para evitar una constatación de especificidad, podría constatarse que un programa de subvenciones ampliamente accesible es específico, si se otorga a cada rama de producción mediante textos legislativos distintos. En consecuencia, en el análisis de la especificidad, un programa de subvenciones debe considerarse en su conjunto. El programa, y no el texto legislativo por el que se promulga, debe definir el alcance del análisis de la especificidad.

7.110 En las circunstancias de este caso, observamos que las pruebas que figuran en el anexo de la solicitud adicional establecen que el conjunto de medidas de desarrollo económico comprende lo siguiente¹²⁴:

- más de 2.800 millones dólares EE.UU. en préstamos, donaciones y garantías;
- programas para movilizar fondos que generan al menos 5.000 millones de dólares EE.UU. de inversión privada en proyectos de desarrollo económico y comunitario;
- inversiones en emplazamientos rurales, urbanos y suburbanos;
- nuevos recursos de capital para ciudades y comunidades pequeñas;
- instrumentos para hacer de Pennsylvania un líder en desarrollo inmobiliario y empresarial;
- incentivos y servicios para atraer a empresas de fuerte crecimiento;
- recursos que permitan que nuestras ramas de producción tradicionales, especialmente las manufactureras, accedan a nuevas tecnologías para aumentar su productividad.

7.111 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, China parece aducir, que la última "esfera de especial interés" enumerada *supra* es una subvención individual y que su especificidad debe analizarse por referencia al universo de ramas de producción y empresas a las que se aplica.¹²⁵ Sin embargo, del examen de la solicitud adicional se desprende que los solicitantes trataron el Plan de estímulo económico como un único programa de subvenciones. Aunque los solicitantes podían haber presentado sus argumentos fundándose en varios programas individuales de subvenciones, todos ellos promulgados en el marco del Plan de estímulo económico, no hay en la solicitud adicional nada que indique que los solicitantes hicieran tal cosa o consideraran que el acceso a nuevas tecnologías fuera un programa de subvenciones distinto. En lugar de ello, en las alegaciones relativas a la existencia de una contribución financiera y de beneficio se hace referencia al programa en su conjunto y se dan ejemplos específicos con respecto a determinados aspectos del programa, como los préstamos y donaciones, las bonificaciones fiscales para investigación y desarrollo y las garantías de inversiones en empresas conjuntas.¹²⁶ Los solicitantes no hacen referencia al acceso a nuevas tecnologías antes de la sección relativa a la especificidad. Lo cierto es que los solicitantes no presentaron ningún argumento relativo a la existencia de una contribución financiera y de un beneficio en relación con el acceso a nuevas tecnologías. En consecuencia, no podemos hallar ningún fundamento para tratarlo

¹²⁴ 2003 *Economic Stimulus Plan* (anexo 5-32 de la solicitud adicional) (20 de junio de 2009), China - Prueba documental 8.

¹²⁵ Respuesta de China a la pregunta 41 del Grupo Especial, párrafos 5 y 6.

¹²⁶ Solicitud adicional, China - Prueba documental 5, página 27.

como un programa de subvenciones distinto. Por lo tanto, estimamos apropiado analizar la cuestión de la especificidad considerando el Plan de estímulo económico como un único programa de subvenciones.

7.112 Observamos que el Plan de estímulo económico constaba de una diversidad de "esferas de especial interés", tales como proyectos de desarrollo económico y comunitario; emplazamientos rurales, urbanos y suburbanos; recursos para pequeñas ciudades y comunidades; desarrollo inmobiliario y empresarial; y empresas de fuerte crecimiento. La información de la solicitud adicional indica que pueden haber tenido derecho a recibir las supuestas subvenciones en el marco del programa varias empresas o ramas de producción, incluidas, por ejemplo, la rama de producción inmobiliaria, las sociedades de capital riesgo, las empresas que hacen inversiones en investigación y desarrollo, y las empresas de fuerte crecimiento.¹²⁷ Además, de las pruebas que figuran en la solicitud adicional no se desprende claramente si algunos aspectos del programa, como la concesión de préstamos, donaciones y garantías, eran o no ampliamente accesibles. A nuestro juicio, las pruebas ponen de manifiesto que el programa tenía una aplicación mucho más amplia de lo que sugiere China. Por consiguiente, el Grupo Especial no está convencido de que una autoridad investigadora imparcial y objetiva habría constatado que la información relativa a la existencia de un interés especial en las "ramas de producción tradicionales, especialmente las manufactureras" era suficiente prueba de la especificidad para justificar la iniciación de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

7.113 Por último, observamos que China repite el argumento que presentó en relación con la Ley de mejora y modernización del plan Medicare para recetas médicas, a saber, que las supuestas pruebas de la especificidad eran suficientes a la luz del apoyo gubernamental generalizado a la rama de producción del acero estadounidense, que se deducía de la solicitud. Por las razones expresadas en relación con la Ley relativa al plan Medicare, tampoco en esta ocasión consideramos convincente ese argumento.¹²⁸

7.114 Por lo tanto, concluimos que en la solicitud adicional no hay suficientes pruebas de la especificidad para que una autoridad investigadora imparcial y objetiva concluya que se justificaba la iniciación en virtud del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. Aunque China aduce que normalmente la información relativa a la especificidad *de facto* no está razonablemente al alcance de los solicitantes, el Grupo Especial opina que una autoridad investigadora ha de disponer, aun así, de "suficientes pruebas" de la especificidad para que esté justificada la investigación de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11.

viii) *Plan de financiación de las energías alternativas de Pennsylvania*

7.115 Las pruebas que figuran en el anexo de la solicitud adicional indican que el Estado de Pennsylvania invirtió 650 millones de dólares EE.UU. para "fortalecer los sectores de combustibles alternativos, energía limpia y eficiencia". El Departamento de Desarrollo Comunitario y Económico gestiona aproximadamente la mitad de los fondos, y esta parte del programa se centra en "invertir en infraestructura, proyectos de desarrollo económico, empresas de energías alternativas, y actividades relativas a etapas iniciales". El resto del programa lo administra la Commonwealth Financing

¹²⁷ Solicitud adicional, China - Prueba documental 5, página 26; *Research and Development Tax Credit* (anexo 5 de la solicitud adicional), China - Prueba documental 6, página 189 (de la versión PDF de la Prueba documental) y *New Pennsylvania Venture Guarantee Programme*, China - Prueba documental 6, página 191 (de la versión PDF de la Prueba documental).

¹²⁸ Véase el párrafo 7.66 del presente informe.

Authority (organismo estatal de financiación), que se centra en la asistencia a las empresas mediante la concesión de préstamos y donaciones a empresas para determinadas categorías de proyectos.¹²⁹

7.116 La cuestión en litigio entre las partes es si en la solicitud adicional había suficientes pruebas de la existencia de un beneficio en el período objeto de investigación previsto, así como suficientes pruebas de la especificidad. Las supuestas pruebas de la existencia de un beneficio en que se apoya China son "la repercusión de un programa centrado en la energía limpia en relación con una rama de producción respecto notoriamente contaminante". A juicio de China, no se necesitan pruebas de que declarantes concretos recibieron efectivamente un beneficio en virtud del programa. Las supuestas pruebas de la especificidad en que se apoya China son la documentación que indica, según alega, que el programa de préstamos estaba dirigido a un grupo restringido de beneficiarios.¹³⁰

7.117 Para comenzar, observamos que la supuesta subvención a la rama de producción del acero, según se detalla en la solicitud adicional, guarda relación con la parte del Plan de financiación de las energías alternativas gestionado por la Commonwealth Financing Authority. Esto es evidente porque la información de la solicitud adicional relativa a la existencia de una contribución financiera se refiere a la "concesión de préstamos y donaciones a las empresas locales para sus proyectos de energía limpia y alternativa". Además, la sección de la solicitud adicional relativa al beneficio trata de la "concesión de préstamos y donaciones a empresas calificadas".¹³¹ En las alegaciones de la solicitud adicional relativas a la existencia de una contribución financiera, de un beneficio y de especificidad no se hace referencia a los proyectos que serían administrados por el Departamento de Desarrollo Comunitario y Económico, a saber, las inversiones en "infraestructura, proyectos de desarrollo económico, empresas de energías alternativas, y actividades relativas a etapas iniciales".¹³²

7.118 En relación con la cuestión de si en la solicitud adicional había suficientes pruebas de la existencia de un beneficio, China aduce que, a efectos de una solicitud, no es necesario demostrar que la rama de producción del acero recibió efectivamente un beneficio en virtud del programa. En nuestra opinión, sin embargo, sobre la base de la totalidad de las pruebas de que disponía la autoridad investigadora, una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría podido considerar que se justificaba una investigación de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11. Ello se debe a que los Estados Unidos presentaron al MOFCOM pruebas que demostraban que el único aspecto del programa administrado por la Commonwealth Financing Authority en virtud del cual se distribuyeron préstamos y donaciones en el período objeto de investigación fue el proyecto de energía solar. Entre las pruebas que los Estados Unidos presentaron al MOFCOM figuraba un documento, preparado por la Commonwealth Financing Authority, en el que se enumeraban ocho empresas que, al 14 de julio de 2009, tenían proyectos aprobados para la concesión de préstamos y donaciones.¹³³ Ninguna de las empresas enumeradas era productora de GOES, y ni siquiera formaban parte de la rama de producción del acero. Como se ha expuesto anteriormente en nuestro razonamiento, cuando se presentan a una

¹²⁹ Anexo 5 de la solicitud adicional (anexo 5-38, *Alternative Energy Funding*), China - Prueba documental 6.

¹³⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafos 56-58.

¹³¹ Solicitud adicional, China - Prueba documental 5, página 29.

¹³² Anexo 5 de la solicitud adicional (anexo 5-38, *Alternative Energy Funding*), China - Prueba documental 6.

¹³³ *United States' Comment Regarding the Initiation Based on the New Allegations* (17 de agosto de 2009), Estados Unidos - Prueba documental 29, página 6; y segundo apéndice de dicho documento, "Pennsylvania - State of Innovation: Commonwealth Financing Authority" (véase el enlace a "Commonwealth Financing Authority Approved Projects - Energy Programs", que es la última página del segundo apéndice). Observamos que parece haber un error en la página 6 de esta Prueba documental (Estados Unidos - Prueba documental 29). En concreto, los Estados Unidos se refieren al proyecto de "energía geotérmica y eólica" como el único proyecto en funcionamiento en el período objeto de investigación. Sin embargo, del examen de la lista preparada por la Commonwealth Financing Authority se desprende que fue en el marco del proyecto de energía solar como se concedieron los préstamos y donaciones distribuidos al 14 de julio de 2009.

autoridad investigadora pruebas que no figuran en la solicitud, pero son pertinentes para la decisión de iniciar la investigación, una autoridad investigadora imparcial y objetiva debe sopesarlas al considerar si la iniciación está justificada.¹³⁴ En realidad, eso es lo que lleva implícito el texto del párrafo 3 del artículo 11, a saber, que una autoridad investigadora tiene el deber de determinar la exactitud e idoneidad de las pruebas presentadas con la solicitud. Una autoridad investigadora razonable que confrontara las pruebas presentadas al MOFCOM por los Estados Unidos -a saber, un documento preparado por un organismo gubernamental en el que se indica que las empresas declarantes no recibieron ninguna contribución financiera ni beneficio en el período objeto de investigación- con la solicitud adicional, en la que no había ninguna prueba, o siquiera una afirmación, de lo contrario, no podría haber concluido que se justificaba una investigación del programa. Esto se debe a que en el momento de la iniciación era evidente que no habría fundamento para imponer derechos compensatorios contra los productos exportados por AK Steel y ATI. Al llegar a esta conclusión, observamos que la solicitud adicional se ocupa de la cuestión de que la rama de producción del acero reciba directamente un beneficio, y no de la cuestión de que un beneficio sea "transferido" de otras empresas.

7.119 Por lo tanto, el Grupo Especial concluye que China actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC, basándose en que una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría podido concluir que había suficientes pruebas de la existencia de un beneficio para la rama de producción del acero en el período objeto de investigación previsto para justificar la iniciación. Habida cuenta de esta conclusión, el Grupo Especial no considera necesario proceder a examinar si en la solicitud adicional había suficientes pruebas de la especificidad.

ix) Gas natural

7.120 La cuestión en litigio entre las partes es si en la solicitud adicional había "suficientes pruebas" de la existencia de una contribución financiera, de un beneficio y de especificidad en el sentido de los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. En la solicitud adicional figuran alegaciones de dos tipos diferentes de subvenciones. En particular, en ella se sostiene, en primer lugar, que el Gobierno de los Estados Unidos regula el precio del gas natural y lo suministra a la rama de producción del acero a precios inferiores a los de mercado y, en segundo lugar, que las subvenciones otorgadas a la rama de producción de gas natural se "transfieren" a la rama de producción del acero.¹³⁵

7.121 El anexo de la solicitud adicional incluye una cantidad significativa de pruebas relacionadas con la rama de producción de gas natural. En su primera comunicación escrita, China destaca que varios aspectos de esas pruebas en que se apoya son "suficientes" a efectos de los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. En particular, China señala pruebas de una larga historia de regulación gubernamental del sector de gas natural; pruebas de la diferenciación entre los precios pagados por la rama de producción del acero y el precio medio pagado en la economía; y pruebas de subvenciones a la rama de producción de gas natural.¹³⁶

7.122 En lo que se refiere al primer tipo de subvención que se alega en la solicitud adicional, a saber, el suministro por el gobierno de bienes o servicios a precios inferiores a los de mercado, en la solicitud adicional se examina la historia de la regulación de los precios del gas natural por el Gobierno de los Estados Unidos. En la solicitud adicional también se afirma que, pese a "relajarse la reglamentación ... de la rama de producción de gas natural ... las empresas industriales seguían sin tener otra opción que comprar el gas natural a las compañías de red a precios regulados".¹³⁷ Sin embargo, el examen de las pruebas relativas a la rama de producción de gas natural de los Estados Unidos que figuran en el anexo de la solicitud adicional no respalda la posición del solicitante de que

¹³⁴ Véase el párrafo 7.52 del presente informe.

¹³⁵ Solicitud adicional, China - Prueba documental 5, páginas 12 y 13.

¹³⁶ Primera comunicación escrita de China, párrafo 49.

¹³⁷ Solicitud adicional, China - Prueba documental 5, página 13.

el gobierno regula actualmente los precios del gas natural. En particular, las pruebas sugieren que, a lo largo de la historia de la regulación gubernamental de los precios del gas natural, el grado de regulación disminuye gradualmente hasta llegar a la situación actual, en la que los precios están determinados por el mercado. Las pruebas establecen que en 1985 la Comisión Federal de Regulación de la Energía publicó el Decreto 436, por el que se desregulaba la función de entrega de gas natural "para permitir al usuario negociar directamente con el productor para establecer el precio".¹³⁸ Además, en 1989 se aprobó la Ley de desregulación del precio del gas natural en la cabeza del pozo, por la que se abolía toda regulación del precio del gas natural en la cabeza del pozo. En virtud de dicha Ley la regulación de los precios quedaba abolida desde 1993, fecha a partir de la cual el mercado ha determinado el precio del gas natural.¹³⁹ Por último, en 1992 la Comisión Federal de Regulación de la Energía publicó el Decreto 636, por el que se abolían los contratos "de compra en firme" y se reorganizaban las compañías de red para permitir que los usuarios eligieran cualquier productor de gas natural.¹⁴⁰

7.123 Aunque China aduce que en la solicitud adicional hay pruebas de la "permanencia de vestigios de la regulación gubernamental de los precios a través de empresas de explotación de los tramos finales de la distribución", no estamos de acuerdo con esta lectura de las pruebas.¹⁴¹ Las pruebas relativas a la historia de la regulación gubernamental de la rama de producción de gas natural que figuran en el anexo de la solicitud adicional indican que, cuando el gobierno comenzó a relajar su regulación de la rama de producción, "las compañías de distribución en los tramos finales y las industrias no tenían aún otra opción que adquirir el gas de las compañías de red al precio regulado".¹⁴² Sin embargo, en el anexo se afirma que el Decreto 436, publicado en 1985, exigía que las compañías de red "dieran acceso a la función de entrega de gas natural a todos los usuarios de gas natural, incluidas las compañías de venta en los tramos finales de la distribución ... y permitieran al usuario negociar directamente con el productor para establecer el precio".¹⁴³ Como se indicó en el párrafo precedente, el gobierno prosiguió la desregulación después del Decreto 436. Por lo tanto, la referencia de China a la regulación gubernamental de los precios mediante compañías de explotación de los tramos finales de la distribución es una referencia a una regulación histórica y no proporciona respaldo para la alegación de que el gobierno suministra actualmente gas natural a la rama de producción del acero a precios inferiores a los del mercado.

7.124 Este hecho, así como las pruebas de la solicitud adicional que indican que el Gobierno de los Estados Unidos no regula los precios del gas natural, se señaló a la atención del MOFCOM en las observaciones de los Estados Unidos sobre las nuevas alegaciones de existencia de subvención. En sus observaciones, los Estados Unidos señalaron que "el mercado de gas natural fue objeto de desregulación en la década de 1980. El mercado que describen los peticionarios no existe ya (si acaso existió alguna vez). Los productores de GOES adquieren gas natural en el mercado libre".¹⁴⁴

7.125 Por lo tanto, a la luz de las pruebas aportadas por los propios solicitantes, que fueron complementadas por las observaciones formuladas por los Estados Unidos al MOFCOM antes de la

¹³⁸ Anexo 5 de la solicitud adicional (anexo 5-16, *Overview and Comments on the U.S. Government Regulation of the Natural Gas Market*), páginas 4 y 5, China - Prueba documental 6.

¹³⁹ Anexo 5 de la solicitud adicional (anexo 5-16, *Overview and Comments on the U.S. Government Regulation of the Natural Gas Market*), página 5, China - Prueba documental 6.

¹⁴⁰ Anexo 5 de la solicitud adicional (anexo 5-16, *Overview and Comments on the U.S. Government Regulation of the Natural Gas Market*), página 5, China - Prueba documental 6.

¹⁴¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 49.

¹⁴² Anexo 5 de la solicitud adicional (anexo 5-16, *Overview and Comments on the U.S. Government Regulation of the Natural Gas Market*), página 4, China - Prueba documental 6.

¹⁴³ Anexo 5 de la solicitud adicional (anexo 5-16, *Overview and Comments on the U.S. Government Regulation of the Natural Gas Market*), página 4, China - Prueba documental 6.

¹⁴⁴ *United States' Comment Regarding the Initiation Based on the New Allegations* (17 de agosto de 2009), Estados Unidos - Prueba documental 29, página 3.

iniciación, el Grupo Especial concluye que China actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. En opinión del Grupo Especial, una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría podido concluir que había suficientes pruebas de la existencia de una contribución financiera o de un beneficio, en forma de suministro gubernamental de un bien o un servicio a precios inferiores a los del mercado, para justificar la iniciación en virtud del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC.¹⁴⁵ Las pruebas indican que la rama de producción del acero adquiere el gas natural a precios determinados por el mercado.

7.126 En lo que respecta al segundo tipo de subvención a que se hace referencia en la solicitud adicional, a saber, la subvención indirecta de la rama de producción del acero mediante subvenciones otorgadas a la rama de producción de gas natural, el Grupo Especial no está convencido de que una autoridad investigadora imparcial y objetiva habría podido constatar que en la solicitud adicional había suficientes pruebas de la especificidad para justificar la iniciación en virtud del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

7.127 El Grupo Especial está convencido de que en la solicitud adicional hay pruebas de la existencia de subvenciones otorgadas a la rama de producción de gas natural.¹⁴⁶ En cuanto a la existencia de un beneficio para la rama de producción del acero, en la solicitud adicional figura una alegación de la "transferencia" de las subvenciones a la rama de producción del acero, aunque no hay pruebas que la respalden. La posición de China es, al parecer, que, a efectos de la iniciación de una investigación, es suficiente una alegación de transferencia de una subvención de un productor de fases anteriores del proceso productivo a un productor de fases ulteriores. El Grupo Especial no considera necesario dilucidar qué tipo de pruebas de la transferencia son necesarias en la etapa de iniciación de una investigación. La razón es que, aun suponiendo que en la solicitud adicional hubiera suficientes pruebas de la transferencia del beneficio a la rama de producción del acero, una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría podido concluir que había suficientes pruebas de la especificidad.

7.128 Aunque las subvenciones podrían ser específicas para la rama de producción de gas natural, los solicitantes alegaron que en último término aflúan a la rama de producción del acero, y que era el acero el producto que debía ser objeto de medidas compensatorias. En tales circunstancias, es necesaria alguna prueba de que la rama de producción del acero está comprendida en la categoría de "determinadas empresas" para las que la subvención es específica. Sin embargo, no hay ninguna prueba de que la transferencia, de haberla, sea específica para la rama de producción del acero. En particular, si se acepta la alegación de transferencia a efectos de la solicitud, no hay ninguna razón para suponer que el beneficio no se transfirió a todos los adquirentes de gas natural, en lugar de transferirse específicamente a la rama de producción del acero. A este respecto, observamos que el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* declaró que, cuando se otorga una subvención en forma de suministro de un bien por el gobierno, no cabe inferir, cuando el bien consiste en un recurso natural, que esa subvención sea necesariamente específica, precisamente porque tales bienes pueden ser utilizados por un número indefinido de ramas de producción.¹⁴⁷ De forma similar, en el presente asunto la subvención a la rama de producción de gas natural puede "transferirse" a un número indefinido de ramas de producción que adquieren gas natural.

¹⁴⁵ Aunque no parece ser el caso, si los solicitantes tuvieron la intención de que se impusieran derechos compensatorios para contrarrestar el daño derivado de la época en que el gobierno efectivamente regulaba los precios, la solicitud adolece del mismo problema que en relación con los programas fiscales. En particular, no contiene pruebas ni argumentos que respalden la existencia de una subvención actual.

¹⁴⁶ Véase, por ejemplo, el anexo 5 de la solicitud adicional (anexo 5-2, *Federal Financial Interventions and Subsidies in Energy Markets 2007*).

¹⁴⁷ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 7.116.

7.129 Aunque China parece apoyarse en pruebas de la diferenciación de los precios para indicar "la posibilidad de que exista ... especificidad"¹⁴⁸, en la medida en que hemos constatado que los precios del gas natural son establecidos por el mercado, no tenemos ningún fundamento para concluir que una diferenciación en los precios indique que la transferencia es específica para la rama de producción del acero. No hay nada que indique que ése es el caso y que la diferenciación de los precios no se debe a las fuerzas del mercado.

7.130 Por último, el Grupo Especial observa que, China aduce, como argumento general, que las pruebas de la especificidad pueden no estar "razonablemente al alcance" de los solicitantes.¹⁴⁹ En opinión del Grupo Especial, sea o no así, una autoridad investigadora ha de disponer en cualquier caso de "suficientes pruebas" de la especificidad, ya sean aportadas por los solicitantes u obtenidas de otra forma, para que una investigación esté justificada. El Grupo Especial no está convencido de que ése fuera el caso.

7.131 Por lo tanto, en lo que respecta al segundo tipo de subvención alegado en la solicitud adicional, a saber, la subvención indirecta de la rama de producción del acero mediante subvenciones otorgadas a la rama de producción de gas natural, el Grupo Especial constata que una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría podido concluir que en la solicitud adicional había suficientes pruebas de la especificidad para justificar la iniciación en virtud del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

x) *Electricidad*

7.132 La cuestión en litigio entre las partes es si en la solicitud adicional había suficientes pruebas de la existencia de una contribución financiera, de un beneficio y de especificidad, de conformidad con los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. Los solicitantes alegaron que la rama de producción estadounidense de electricidad, incluida la fijación de sus precios, está en gran medida controlada por el Gobierno de los Estados Unidos, y que la electricidad se suministra a la rama de producción del acero a un precio bajo. Los solicitantes también adujeron que las subvenciones otorgadas a la rama de producción de electricidad se transfieren a la rama de producción del acero.

7.133 Antes de examinar el contenido de la alegación de los Estados Unidos, observamos que la solicitud adicional comprende una serie de apéndices referentes a la rama de producción de electricidad en los Estados Unidos. A efectos de nuestro análisis, hemos constatado que la información más pertinente que figura en los apéndices es la siguiente:

- i) la Comisión Federal de Regulación de la Energía regula la transmisión interestatal de energía y el mercado mayorista de electricidad. La regulación del mercado mayorista comprende el examen y la aprobación del precio de la energía. En particular, cada empresa energética presenta un cuadro de tarifas a dicha Comisión, que tiene la facultad de ajustar y modificar el cuadro si no está en consonancia con el interés público¹⁵⁰;
- ii) hay también instituciones de regulación de la energía eléctrica de ámbito estatal que regulan el precio de la distribución de energía y las ventas minoristas intraestatales¹⁵¹;

¹⁴⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafo 49.

¹⁴⁹ Véase, por ejemplo, la respuesta de China a la pregunta 1 del Grupo Especial, párrafo 10.

¹⁵⁰ Anexo 5 de la solicitud adicional (anexo 5-16, *Reform of the U.S. Electric Power System*; anexo 5-11, *Report of the U.S. Regulatory System on Electric Power*).

¹⁵¹ Anexo 5 de la solicitud adicional (anexo 5-16, *Reform of the U.S. Electric Power System*; anexo 5-11, *Report of the U.S. Regulatory System on Electric Power*).

- iii) en la solicitud adicional se indica también que hay cuatro categorías de empresas que integran la rama de producción de electricidad de los Estados Unidos: a) empresas energéticas públicas que son "explotadas por entidades privadas"; b) empresas de generación de energía independientes; c) empresas energéticas municipales que son propiedad de los gobiernos locales; y d) las oficinas de regulación hidroeléctrica que pertenecen al Gobierno federal¹⁵²; y
- iv) hay precios diferenciados en el mercado eléctrico, y la rama de producción del acero obtiene un precio inferior al que obtienen otras ramas de producción, e inferior al promedio nacional.¹⁵³

7.134 En sus observaciones sobre la solicitud adicional, los Estados Unidos añaden la siguiente información sobre la rama de producción estadounidense de electricidad¹⁵⁴:

- i) no hay políticas nacionales por las que se ordene a la rama de producción de electricidad que suministre energía a la rama de producción del acero a precios inferiores;
- ii) no hay ningún organismo que establezca precios al por menor de la electricidad para todo el país;
- iii) las diferencias que pueda haber en el precio pagado por la electricidad por la rama de producción del acero se deben a un "descuento por volumen" negociado directamente entre la rama de producción del acero y la empresas de energía eléctrica;
- iv) las diferencias en los precios se deben a las fuerzas del mercado;
- v) los productores de acero pagan menos por la electricidad porque la adquieren con un descuento sustancial de productores de energía independientes; y
- vi) una de las empresas productoras de GOES de los Estados Unidos recibe su electricidad exclusivamente de entidades privadas.

7.135 En lo que respecta a las supuestas subvenciones directas a la rama de producción del acero, suponiendo, a efectos de argumentación, que en la solicitud adicional hubiera suficientes pruebas de la existencia de una contribución financiera -a saber, el suministro de bienes o servicios por el gobierno, o por una entidad privada que actúe por encomienda u orden del gobierno-, el Grupo Especial no está convencido de que en la solicitud adicional hubiera pruebas de la existencia de un beneficio que fueran suficientes para que una autoridad investigadora imparcial y objetiva hubiera podido considerar que estaba justificada la iniciación de una investigación. En la solicitud adicional se afirma que "la cuantía de la subvención para este programa será la diferencia entre el precio preferencial de la energía eléctrica efectivamente pagado por las empresas de que se trate y el precio normal de mercado de la energía eléctrica que se paga a las empresas en cuestión".¹⁵⁵ Sin embargo, en la solicitud adicional no hay pruebas del precio de referencia de mercado apropiado, ni de que los solicitantes hubieran efectuado la comparación entre el precio de referencia y el cobrado a la rama de producción del acero. Aunque en la solicitud adicional se compara el precio pagado por la rama de

¹⁵² Anexo 5 de la solicitud adicional (anexo 5-11, *Report of the U.S. Regulatory System on Electric Power*).

¹⁵³ Anexo 5 de la solicitud adicional (anexo 5-13, *Average Prices of Purchased Electricity, Natural Gas and Steam*, 2002).

¹⁵⁴ *United States' Comment Regarding the Initiation Based on the New Allegations* (17 de agosto de 2009), Estados Unidos - Prueba documental 29, páginas 2 y 3 y apéndices.

¹⁵⁵ Solicitud adicional, China - Prueba documental 5, página 10.

producción del acero con el precio medio nacional de la electricidad y con el pagado por dos ramas de producción determinadas, no resulta claro por qué esas comparaciones constituyen comparaciones con una referencia de mercado apropiada. De hecho, si la rama de producción de electricidad funciona como afirman los solicitantes, es decir, si el gobierno interviene para fijar los precios, y no son las fuerzas del mercado las que lo hacen, no parece que una referencia tomada dentro de ese sistema represente un precio de mercado.

7.136 De forma similar, aun suponiendo que el gobierno interviene en el mercado de la electricidad para suministrarla a la rama de producción del acero a precios inferiores a los de mercado, no hay nada que sugiera que únicamente la rama de producción del acero se beneficia de esa intervención, o que el acceso a esa subvención está limitado de otra forma a "determinadas empresas". En la solicitud adicional figuran afirmaciones amplias sobre la especificidad, entre ellas la de que "el [Gobierno de los Estados Unidos] ... controla el precio de la energía eléctrica de las empresas de energía eléctrica de propiedad del gobierno o que están bajo su control, para suministrar electricidad a bajo precio a la rama de producción del acero... tal trato preferencial específico para una determinada rama de producción se caracteriza claramente como específico".¹⁵⁶ Sin embargo, en la solicitud adicional no hay pruebas que indiquen que la supuesta subvención se otorga efectivamente únicamente a la rama de producción del acero, o a un grupo limitado de beneficiarios. En nuestra opinión, una autoridad investigadora imparcial y objetiva no podría haber concluido que la diferenciación de los precios en el mercado constituía suficiente prueba de la especificidad. En realidad, las pruebas de la amplia gama de precios cobrados por la rama de producción de electricidad en los Estados Unidos tienden a sugerir que la desviación respecto del precio de referencia del mercado, cualquiera que éste sea, está ampliamente extendida. Por lo general, los argumentos de la solicitud adicional según los cuales el Gobierno interviene en la fijación de los precios de la electricidad para beneficiar específicamente a la rama de producción del acero son un tanto especulativos.

7.137 En la solicitud adicional hay también una alegación de transferencia de las subvenciones de la rama de producción de electricidad a la rama de producción del acero.¹⁵⁷ En la medida en que la alegación de transferencia se refiere a empresas privadas a las que se encomienda u ordena suministrar electricidad a la rama de producción del acero a determinados precios, lo que incluye ordenarles que transfieran subvenciones, se aplica el párrafo precedente de nuestro razonamiento. En particular, aparte de una aseveración, en la solicitud adicional no había suficientes pruebas para que una autoridad investigadora imparcial y objetiva concluyera que esa intervención beneficia específicamente a la rama de producción del acero.

7.138 En la medida en que la alegación de transferencia se refiere a subvenciones otorgadas a empresas eléctricas privadas que no han recibido órdenes del gobierno para suministrar electricidad a la rama de producción del acero a determinados precios, nos remitimos a nuestro análisis de las alegaciones de transferencia relativas a la rama de producción de gas natural.¹⁵⁸ Aun suponiendo que en la solicitud adicional hubiera suficientes pruebas de la transferencia del beneficio a la rama de producción del acero, una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría podido constatar que había suficientes pruebas de la especificidad. Aunque las subvenciones podrían ser específicas para la rama de producción de electricidad, los solicitantes alegaron que aflúan en último término a la rama de producción del acero, y que era el acero el producto que debía ser objeto de medidas compensatorias. En tales circunstancias, se necesita alguna prueba de que la rama de producción del acero está comprendida en la categoría de "determinadas empresas" respecto de las cuales la subvención es específica. Sin embargo, no hay ninguna prueba de que la transferencia, de haberla, sea específica respecto de la rama de producción del acero. En concreto, si se acepta la alegación de transferencia a efectos de la solicitud, no hay ninguna razón para suponer que el beneficio no se

¹⁵⁶ Solicitud adicional, China - Prueba documental 5, página 10.

¹⁵⁷ Solicitud adicional, China - Prueba documental 5, páginas 8-10.

¹⁵⁸ Véanse los párrafos 7.126-7.130 del presente informe.

transfirió a todos los adquirentes de electricidad, y no a la rama de producción del acero específicamente. Aunque a este respecto China parece basarse en pruebas de la diferenciación de los precios¹⁵⁹, cuando una empresa privada establece el precio de la electricidad, sin recibir órdenes del gobierno -que es la situación en la que nos centramos en este párrafo, en contraposición a la tratada en el precedente-, no hay ningún fundamento para concluir que una diferenciación de los precios indica que la transferencia es específica para la rama de producción del acero. No hay nada que indique que éste es el caso y que la diferenciación de los precios no se debe a las fuerzas del mercado.

7.139 Por lo tanto, el Grupo Especial constata que en la solicitud adicional había insuficientes pruebas para que una autoridad investigadora imparcial y objetiva concluyera que la iniciación estaba justificada de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

xi) *Carbón*

7.140 La cuestión en litigio entre las partes es si en la solicitud adicional había suficientes pruebas de la existencia de una contribución financiera, de un beneficio y de especificidad a los efectos de los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. En la solicitud adicional se alega que el Gobierno de los Estados Unidos otorga subvenciones a la rama de producción de carbón y que éstas se "transfieren" a la rama de producción del acero, que es uno de los principales usuarios de carbón.¹⁶⁰

7.141 El Grupo Especial observa que en la solicitud adicional había algunas pruebas de la existencia de una subvención a la rama de producción de carbón, aunque no mediante la Ley estadounidense sobre seguridad de la energía limpia de 2009, que no existía en el período objeto de investigación propuesto.¹⁶¹

7.142 En relación con la cuestión de si en la solicitud adicional había suficientes pruebas de la transferencia del beneficio de las subvenciones de la rama de producción de carbón a la rama de producción del acero, observamos que en la solicitud adicional se alegaba que las subvenciones a la rama de producción de carbón "indudablemente permitirían que las empresas subvencionadas ... confirieran beneficios considerables a los productores de GOES".¹⁶² En la solicitud adicional no hay ninguna prueba que respalde esta afirmación.

7.143 De nuevo, como en nuestro razonamiento relativo a la transferencia de las subvenciones al gas natural, el Grupo Especial no considera necesario determinar qué pruebas serían "suficientes" en el marco de los párrafos 2 y 3 del artículo 11 a efectos de tratar de probar la "transferencia" de un beneficio de una entidad en una fase anterior del proceso productivo a otra en una fase posterior. Esto se debe a que, en cualquier caso, a juicio del Grupo Especial, una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría podido concluir que en la solicitud adicional había suficientes pruebas que tendieran a indicar que la subvención a la rama de producción del acero, de haberla, era específica. Aunque es posible que las subvenciones hayan sido específicas para la rama de producción de carbón,

¹⁵⁹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 47.

¹⁶⁰ Solicitud adicional, China - Prueba documental 5, páginas 15 y 16.

¹⁶¹ Véanse las pruebas de la existencia de subvención en el anexo 5 de la solicitud adicional (anexo 5-2, *Federal Financial Interventions and Subsidies in Energy Markets* 2007). Véanse también en el anexo 5 de la solicitud adicional (anexo 5-19, *US House of Representatives Passes the American Clean Energy Security Act*) pruebas de que la Ley estadounidense sobre seguridad de la energía limpia de 2009 se encontraba aún en trámite en la Cámara de Representantes a mediados de 2009. Véase también *United States' Comment Regarding the Initiation Based on the New Allegations* (17 de agosto de 2009), Estados Unidos - Prueba documental 29, página 3; y la primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 78.

En su respuesta a la pregunta 1 del Grupo Especial, párrafo 14, China sugiere que la Ley sobre seguridad de la energía limpia otorga una contribución financiera directa a la rama de producción del acero. En respuesta a esta afirmación, nos remitimos a las precedentes pruebas, que indican que la Ley no existía en el período objeto de investigación.

¹⁶² Solicitud adicional, China - Prueba documental 5, página 16.

los solicitantes alegaron que en último término afluirían a la rama de producción del acero, y que el acero era el producto que debía ser objeto de medidas compensatorias. En tales circunstancias, es necesaria alguna prueba de que la rama de producción del acero está comprendida en una categoría de "determinadas empresas" respecto de las que la subvención es específica.

7.144 En la sección de la solicitud adicional relativa a la especificidad se asevera que "el carbón es un insumo energético importante para la rama de producción del acero".¹⁶³ Además, China aduce que "el sustancial uso del carbón por la rama de producción del acero ... corresponde a la cuestión de la especificidad *de facto*".¹⁶⁴ Sin embargo, esto no es una prueba que indique o tienda a probar la especificidad. No demuestra que las subvenciones al carbón se transfieren a un número limitado de empresas o, en una cantidad desproporcionadamente elevada, a la rama de producción del acero, por ejemplo.

7.145 La solicitud se apoya también, como prueba de la especificidad, en la historia del apoyo gubernamental a la rama de producción del acero.¹⁶⁵ Sin embargo, como se indicó en nuestro análisis de la Ley de mejora y modernización del plan Medicare para recetas médicas, el párrafo 2 iii) del artículo 11, en el que se exponen las categorías de las pruebas que han de ser suficientes para que esté justificada una investigación de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11, se exigen pruebas de la naturaleza "de la subvención de que se trate". En nuestra opinión, ello exige pruebas de la especificidad de cada supuesto programa de subvenciones. Una información general sobre la política gubernamental, sin conexión directa con el programa en cuestión, no es "suficiente prueba" de la especificidad.

7.146 Aunque China aduce que normalmente las pruebas de la especificidad *de facto* no están razonablemente al alcance de los solicitantes, el Grupo Especial opina que una autoridad investigadora debe, no obstante, disponer de "suficientes pruebas" de la especificidad para que esté justificada una investigación en virtud del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

7.147 A la luz de las razones precedentes, el Grupo Especial concluye que una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría constatado que en la solicitud adicional había suficiente información sobre la especificidad para justificar la iniciación de la investigación. En consecuencia, China actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

f) Conclusión

7.148 El Grupo Especial concluye que China actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC en relación con cada uno de los 11 programas en litigio.

C. LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 4.1 DEL ARTÍCULO 12 DEL ACUERDO SMC Y EL PÁRRAFO 5.1 DEL ARTÍCULO 6 DEL ACUERDO ANTIDUMPING PORQUE EL MOFCOM NO EXIGIÓ RESÚMENES NO CONFIDENCIALES ADECUADOS

1. Disposiciones pertinentes

7.149 El párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping disponen lo siguiente:

¹⁶³ Solicitud adicional, China - Prueba documental 5, página 16.

¹⁶⁴ Primera comunicación escrita de China, párrafo 51.

¹⁶⁵ Solicitud adicional, China - Prueba documental 5, página 16; y primera comunicación escrita de China, párrafo 51.

Las autoridades exigirán a [los Miembros interesados o] las partes interesadas que faciliten información confidencial que suministren resúmenes no confidenciales de la misma. Tales resúmenes serán lo suficientemente detallados para permitir una comprensión razonable del contenido sustancial de la información facilitada con carácter confidencial. En circunstancias excepcionales, [esos Miembros o] esas partes podrán señalar que dicha información no puede ser resumida. En tales circunstancias excepcionales, deberán exponer las razones por las que no es posible resumirla.¹⁶⁶

2. Antecedentes fácticos

7.150 Los solicitantes pidieron al MOFCOM, y obtuvieron, que se otorgara un trato confidencial respecto de varios tipos de información enumerados en la parte II-1 de la solicitud.¹⁶⁷ Por consiguiente, se suprimieron de la solicitud extensas categorías de información sobre el GOES, incluidas la producción total nacional, la producción total de los solicitantes, el precio de venta nacional, el consumo nacional, y los ingresos por concepto de ventas, los costos y los beneficios antes del pago de impuestos de los solicitantes. Los Estados Unidos sostienen que los solicitantes no suministraron resúmenes no confidenciales adecuados de la información.

3. Argumentos de los Estados Unidos

7.151 Los Estados Unidos sostienen que el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping exigen que las partes suministren resúmenes no confidenciales adecuados que permitan una comprensión razonable del contenido sustancial de la información confidencial.¹⁶⁸ Los Estados Unidos interpretan que la posición de China consiste en alegar la existencia de "circunstancias excepcionales" que la excusan de cumplir su obligación de suministrar resúmenes no confidenciales. Los Estados Unidos señalan que nunca se formuló esa afirmación en el curso de la investigación y que se trata de una racionalización *post hoc*.¹⁶⁹

7.152 Según los Estados Unidos, el examen de la petición demuestra que la intención de los solicitantes era que la parte II de la petición constituyera el resumen no confidencial de la información suprimida. Esto se deduce claramente del hecho de que en la página 2 de la petición se afirma que "se acompaña a la presente petición un resumen no confidencial de la información confidencial" y en la parte I de la petición se remite al lector a los supuestos resúmenes no confidenciales contenidos en la parte II de la misma. Además, la parte II lleva por título "resumen no confidencial".¹⁷⁰ Los Estados Unidos sostienen que los supuestos resúmenes no confidenciales que figuran en la parte II son "totalmente insuficientes" y no dicen casi nada acerca del "contenido sustancial" de la información confidencial presentada.¹⁷¹

7.153 Los Estados Unidos sugieren que el MOFCOM podría haber utilizado varias técnicas para resumir la información de una manera que preservara su carácter confidencial y, al mismo tiempo, permitiera a las partes interesadas llegar a una comprensión razonable del contenido sustancial de la

¹⁶⁶ Sólo en la disposición del Acuerdo SMC se hace referencia a los "Miembros".

¹⁶⁷ Solicitud, Estados Unidos - Prueba documental 2, página 79. En la parte II-1 de la solicitud se enumeran 15 categorías de información en relación con las cuales los solicitantes pidieron, y obtuvieron, un trato confidencial por parte del MOFCOM.

¹⁶⁸ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 38.

¹⁶⁹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 46.

¹⁷⁰ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 47; respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 9 del Grupo Especial, párrafo 21; y declaración inicial de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 17.

¹⁷¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 83; y segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 47.

información presentada. Los Estados Unidos dan el ejemplo de la presentación de datos numéricos en forma de una curva de tendencia o mediante el uso de índices, en lugar de hacerlo con cifras absolutas.¹⁷²

7.154 Los Estados Unidos consideran que la respuesta de China a su alegación sugiere que sólo debe suministrarse un resumen no confidencial "adecuado" si una parte interesada expresa objeciones respecto de la forma en que se ha resumido la información confidencial. Sin embargo, los Estados Unidos sostienen que la cuestión de si una parte interesada formula objeciones durante el procedimiento acerca de la idoneidad de un resumen no es pertinente para la cuestión de si se han cumplido las obligaciones previstas en el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.¹⁷³ Los Estados Unidos también sostienen que las comunicaciones de China son reflejo del punto de vista erróneo de que se puede eximir a la autoridad investigadora de la obligación de asegurarse de que las partes interesadas suministren resúmenes no confidenciales adecuados si existe algún "análisis no confidencial" posterior en las propias determinaciones de la autoridad investigadora.¹⁷⁴

7.155 En principio, la posición de los Estados Unidos es que en la parte II de la petición figuran los supuestos resúmenes no confidenciales. No obstante, los Estados Unidos sostienen que aunque fuera posible servirse de las afirmaciones generales "dispersas" a lo largo de toda la parte I de la petición como resumen de la información confidencial, tal como sostiene China, los supuestos resúmenes que figuran en el cuerpo de la petición son insuficientes. Las curvas de tendencia sin rotular y las variaciones porcentuales interanuales sin el contexto necesario de las cifras absolutas (en forma de promedio, por ejemplo) son insuficientes. Además, la ausencia de un rótulo u otra forma de identificación que vincule los supuestos resúmenes no confidenciales, que figuran a lo largo de toda la petición, con la información suprimida es un factor que menoscaba la idoneidad de los resúmenes. Según los Estados Unidos, era inviable que las partes interesadas reconstruyeran la información del expediente para elaborar resúmenes no confidenciales.¹⁷⁵ Los Estados Unidos abordan los argumentos de China respecto de cada una de las categorías de información confidencial que impugnan por estar resumidas de forma inadecuada:

- i) *Producción de los solicitantes, producción total de GOES en China, proporción de la producción de los solicitantes en relación con la producción total de China*

7.156 Según los Estados Unidos, China no afirma en ningún momento que el resumen no confidencial de la producción de los solicitantes sea suficiente. Más bien, China sostiene que los "detalles no son necesarios" o que la "cuestión principal" era la legitimación y que esto se desprendería claramente de la demás información facilitada. Los Estados Unidos sostienen que China exige que los declarantes hagan conjeturas para comprender el contenido sustancial de la información confidencial o suponer cuál es "la cuestión central" del mismo. Además, no es apropiado que China se base en el "apéndice 13" como resumen de la producción de los solicitantes. En la petición no figura ni una sola referencia al apéndice 13 y es imposible determinar si los solicitantes se basaron en el apéndice 13 para obtener sus cifras sobre la producción. Por lo tanto, no es posible determinar si en el apéndice 13 se suministra un resumen no confidencial adecuado.¹⁷⁶

¹⁷² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 86.

¹⁷³ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 39 y 40.

¹⁷⁴ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 41 y 42; y respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 8 del Grupo Especial, párrafo 19.

¹⁷⁵ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 37 y 48; respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 9 del Grupo Especial, párrafo 22; y respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 45 del Grupo Especial, párrafo 8.

¹⁷⁶ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 49-51.

ii) *La rama de producción china*

7.157 Respecto de las tendencias del consumo nacional, los Estados Unidos aducen que la supresión de los datos sobre consumo de GOES en China y la afirmación de que éstos representan "un crecimiento del orden del 50 por ciento con respecto a 2006" no permiten comprender razonablemente la información suprimida. Sin cifras absolutas, es imposible atribuir un sentido a la afirmación de que se registró un crecimiento del 50 por ciento.

7.158 Con respecto a las tendencias de la producción nacional, los Estados Unidos sostienen que afirmar que la producción nacional creció con menos rapidez que las importaciones no arroja luz sobre el contenido de la información suprimida, a saber, los datos numéricos sobre producción nacional en el período 2006-2008. Además, el hecho de que China se base en cambios porcentuales que figuran más de 50 páginas más adelante en el texto de la petición carece de credibilidad y exigiría que los declarantes emprendieran una indagación indiscriminada con respecto a la información faltante.

7.159 En cuanto a las tendencias de los precios internos, los Estados Unidos sostienen que señalar que "el precio de las importaciones objeto de investigación siempre fue menor que el de los solicitantes" no arroja luz sobre el contenido de la información suprimida, concretamente, el precio interno por tonelada. El recurso de China a curvas de tendencia no rotuladas, que figuran en una sección de la petición no vinculada al análisis de la rama de producción china, constituye un resumen inadecuado de la información.¹⁷⁷

iii) *Semejanza o similitud de las técnicas de producción*

7.160 Los Estados Unidos observan que en la solicitud simplemente se suprime determinada información. Por lo tanto, los declarantes no pudieron formular observaciones significativas sobre la cuestión del "producto similar".¹⁷⁸

iv) *Variación del precio*

7.161 Los Estados Unidos sostienen que las curvas de tendencia que figuran en la petición son un resumen inadecuado de los datos sobre fijación de precios. Aducen además que las curvas de tendencia deben rotularse para ofrecer el contexto necesario.¹⁷⁹

v) *Margen de dumping de las importaciones de GOES procedentes de los Estados Unidos*

7.162 En respuesta a la posición de China de que los Estados Unidos podrían haber seguido un proceso de ingeniería inversa para obtener los datos suprimidos, los Estados Unidos aducen que se trata de una admisión de que el resumen no confidencial era inadecuado. No es aceptable exigir que los declarantes hagan conjeturas fundamentadas en relación con información respecto de la que no se suministró un resumen no confidencial.¹⁸⁰

vi) *Consumo aparente de GOES en China*

7.163 Los Estados Unidos sostienen que los supuestos resúmenes del consumo de GOES en China son inadecuados. El recurso de China al cuadro 23 de la petición no favorece su argumentación, porque se suprimió toda la información contenida en él y no se incluyó ninguna referencia a un

¹⁷⁷ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 52-56.

¹⁷⁸ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 57.

¹⁷⁹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 58.

¹⁸⁰ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 59.

resumen que figure en cualquier otra sección de la parte I de la petición.¹⁸¹ Además, el análisis de la "variación porcentual" que figura 50 páginas antes en el texto de la petición es simplemente una afirmación de que el consumo creció un 50 por ciento entre 2006 y 2008. Por último, en cuanto al recurso de China al cuadro 32 de la petición, los Estados Unidos señalan que no ofrece un marco contextual apropiado para poder comprender el contenido sustancial de la información.¹⁸²

vii) *Efecto de contener la subida de los precios internos o de hacerlos bajar*

7.164 Los Estados Unidos sostienen que las variaciones porcentuales interanuales del promedio de los precios internos no constituyen un resumen no confidencial adecuado porque no revelan la importancia de las variaciones absolutas. Las curvas de tendencia no rotuladas tampoco son adecuadas.¹⁸³

viii) *Influencia en la rama de producción nacional china*

7.165 Los Estados Unidos sostienen que en alguna o toda la información de los resúmenes no confidenciales falta una gran parte de los datos que proporcionan indicios de la existencia de daño. En particular, además del hecho de que las variaciones porcentuales interanuales no constituyen un resumen no confidencial adecuado, dichas variaciones no se facilitan sistemáticamente respecto de todos los indicadores.¹⁸⁴

ix) *Estadísticas e información sobre dumping por parte de los Estados Unidos*

7.166 Según los Estados Unidos, China no refuta su alegación de que los peticionarios presentaron un resumen inadecuado sobre esta categoría de información confidencial.¹⁸⁵

4. Argumentos de China

7.167 China cuestiona las alegaciones formuladas por los Estados Unidos al amparo del párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. En particular, China sostiene que en la parte I de la petición se suministraron resúmenes no confidenciales apropiados que posteriormente fueron complementados con el análisis no confidencial del MOFCOM que figura en su determinación y con los argumentos que las partes formularon ante dicho organismo.¹⁸⁶ China *no* invoca la exención relativa a la existencia de "circunstancias excepcionales" prevista en el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. Más bien, China sostiene que la idoneidad de los resúmenes no confidenciales debería evaluarse en el contexto de las circunstancias de la investigación. En particular, China aduce que en la investigación sobre el GOES el hecho de que sólo existieran dos productores chinos constituye una "circunstancia excepcional".¹⁸⁷ En este contexto, si una autoridad agrupara los datos facilitados por todos los productores nacionales a efectos de suministrar a las partes interesadas un resumen no confidencial, cada productor nacional podría desglosar los datos con objeto de revelar la información confidencial presentada por su competidor, con lo que no se protegería adecuadamente la información confidencial.¹⁸⁸

¹⁸¹ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 46 del Grupo Especial, párrafos 12 y 13.

¹⁸² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 60 y 61.

¹⁸³ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 62.

¹⁸⁴ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 63.

¹⁸⁵ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 12 del Grupo Especial, párrafo 23.

¹⁸⁶ Primera comunicación escrita de China, párrafos 71 y 87.

¹⁸⁷ Respuesta de China a la pregunta 11 del Grupo Especial, párrafos 40 y 41.

¹⁸⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafo 136.

7.168 Según China, el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping no exigen una divulgación completa o perfecta. Más bien, el resumen debe ser "lo suficientemente detallado" como para permitir una comprensión razonable de la información, a la luz de la razón por la que ésta se presenta.¹⁸⁹ Al determinar si un resumen permite una "comprensión razonable" de la información confidencial, debería considerarse el contexto pertinente, como la importancia que tiene para un argumento la información numérica precisa y si existe información pública que pueda aportar un contexto para la información faltante. China sostiene que el enfoque de los Estados Unidos: exigir que se expongan las razones en caso de que falte una sola cifra es inviable y demasiado mecánico.¹⁹⁰

7.169 China sostiene que los Estados Unidos se centran erróneamente en las afirmaciones que figuran en la parte II de la petición y suponen que éstas constituyen los resúmenes no confidenciales. En la parte II de la petición se señala claramente que "en la versión pública de la petición, los peticionarios incluyeron explicaciones sobre la parte respecto de la cual se solicitó un trato confidencial".¹⁹¹ La parte II se incluyó "para identificar cada categoría de información respecto de la cual se solicitó un trato confidencial, justificar el trato confidencial en función de los efectos desfavorables o relacionados con la competencia y asegurar que otras partes entendieran plenamente qué información se había suprimido".¹⁹²

7.170 Al abordar la parte I de la petición, China entiende que los Estados Unidos alegan que no pueden comprender los resúmenes no confidenciales porque figuran en la parte sustantiva del texto de la petición (parte I) y no en la parte del texto en la que se exponen las categorías de información respecto de las cuales se solicita un trato confidencial.¹⁹³ China responde a este argumento señalando que el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping no se refieren a la manera en que debería identificarse o la forma que debería adoptar un resumen no confidencial. En particular, no se exige que la información no confidencial se "vincule" a la información que se resume.¹⁹⁴

7.171 China aborda cada uno de los temas que, según alegan los Estados Unidos, se trataron en forma confidencial pero no se resumieron adecuadamente:

i) *Producción de los peticionarios y legitimación*

7.172 China reconoce que se suprimió un cuadro relativo a la producción de los peticionarios. Sin embargo, según China, la información era pertinente a la legitimación de los peticionarios. Dado que en la versión pública de la petición se formula una afirmación fáctica sobre la legitimación, ello es suficiente para permitir una comprensión razonable del cuadro. China también sostiene que en la versión pública de la petición existían pruebas que indicaban que los dos peticionarios conforman la totalidad de la rama de producción china de GOES y, por lo tanto, cumplen los criterios de legitimación previstos en las normas de la OMC.¹⁹⁵

ii) *Rama de producción nacional china*

7.173 China señala que se suprimieron cifras específicas de una sección de la petición en la que se exponen las tendencias de la rama de producción china de GOES. China sostiene que la información suprimida se resumió en la misma sección o en otro lugar de la versión pública de la petición. Por ejemplo, las tendencias en materia de consumo se resumieron mediante la presentación de variaciones

¹⁸⁹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 89.

¹⁹⁰ Respuesta de China a la pregunta 11 del Grupo Especial, párrafo 44.

¹⁹¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 90.

¹⁹² Respuesta de China a la pregunta 10 del Grupo Especial, párrafo 39.

¹⁹³ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 30.

¹⁹⁴ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 24 y 31.

¹⁹⁵ Primera comunicación escrita de China, párrafos 93-96.

porcentuales del consumo nacional aparente; las tendencias de la producción nacional se resumieron contrastando la tasa de crecimiento de las importaciones con la tasa de crecimiento de los envíos nacionales y presentando porcentajes de crecimiento específicos en otra sección de la petición; las tendencias de los precios internos se resumieron mediante la afirmación de que los valores unitarios medios de importación eran inferiores a los valores unitarios medios de los peticionarios y mediante una representación gráfica de las curvas de tendencia.¹⁹⁶

iii) *Semejanza o similitud de las técnicas de producción*

7.174 China aduce que la información sobre procesos de producción específicos era confidencial pero que se facilitó un "panorama general de los puntos básicos" de dicha información.¹⁹⁷

iv) *Variación del precio*

7.175 China señala que en un cuadro se suprimió información sobre valores unitarios medios específicos del producto de los peticionarios. Sin embargo, en la versión pública de la petición figura una versión no confidencial de la información en forma de curvas de tendencia, con las que se comparan los precios relativos internos y los precios de importación.¹⁹⁸ Según China, al leerse conjuntamente con los precios de importación de la versión pública, las curvas de tendencia permiten que las partes interesadas comprendan la tendencia relativa de los precios y la magnitud del diferencial de los precios a lo largo del tiempo.¹⁹⁹

v) *Márgenes de dumping del GOES procedente de los Estados Unidos*

7.176 China señala que se suprimieron de la petición las estimaciones de los peticionarios respecto de los costos de flete y las cifras calculadas a partir de esa información. No obstante, China sostiene que el método pertinente y la mayor parte de las cifras que se divulgaron constituyen un resumen adecuado. Además, de las fórmulas y las cifras divulgadas, los Estados Unidos habrían podido deducir parte de la información faltante.²⁰⁰

vi) *Consumo aparente de GOES en China*

7.177 China sostiene que la información suprimida sobre el nivel aparente del consumo nacional se resumió en forma de variaciones porcentuales interanuales.²⁰¹

vii) *Efecto de contener la subida de los precios internos o de hacerlos bajar*

7.178 China sostiene que los datos sobre los valores unitarios medios del producto nacional se resumieron mediante el empleo de curvas de tendencia y variaciones porcentuales.²⁰²

viii) *Influencia en la rama de producción china*

7.179 Se eliminaron las cifras reales sobre la situación de la rama de producción nacional. Sin embargo, China afirma que respecto de cada indicador se suministró la variación porcentual como resumen no confidencial.²⁰³

¹⁹⁶ Primera comunicación escrita de China, párrafos 97-101.

¹⁹⁷ Primera comunicación escrita de China, párrafos 102 y 103.

¹⁹⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafo 104.

¹⁹⁹ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 33.

²⁰⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafos 105-109.

²⁰¹ Primera comunicación escrita de China, párrafos 110-116.

²⁰² Primera comunicación escrita de China, párrafos 117-121.

²⁰³ Primera comunicación escrita de China, párrafos 122-128.

ix) Estadísticas e información sobre dumping por parte de los Estados Unidos

7.180 China se basa en el mismo resumen que utilizó respecto de la categoría "margen de dumping de GOES".²⁰⁴

5. Argumentos de los terceros

i) Argentina

7.181 La Argentina sostiene que el objetivo del párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC es garantizar el derecho de defensa de las partes interesadas. El MOFCOM debería haber exigido que las partes interesadas suministraran resúmenes no confidenciales.²⁰⁵

7.182 Según la Argentina, las variaciones porcentuales interanuales y las curvas de tendencia sin indicación de escala presentadas no constituyen un resumen no confidencial adecuado porque debería facilitarse información sobre cifras absolutas. Sin embargo, la Argentina sostiene que no deberían exigirse cifras absolutas respecto de los costos de producción, dado que se trata de información sensible.

ii) Unión Europea

7.183 La Unión Europea aduce que el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC no sólo imponen a la parte interesada la obligación de suministrar una exposición no confidencial, sino que también imponen a las autoridades investigadoras la obligación de exigir que se suministre tal exposición.²⁰⁶

7.184 A la Unión Europea no le convence la posición de China de que existen "circunstancias excepcionales" en el sentido del párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC, cuando sólo hay dos productores. A juicio de la Unión Europea, es posible elaborar resúmenes no confidenciales (por ejemplo, en forma de índices), incluso en los casos en que solamente hay dos productores.²⁰⁷

iii) India

7.185 La India sostiene que el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping reviste una importancia crucial para mantener el equilibrio entre el interés de confidencialidad y la capacidad de las partes interesadas de defender sus derechos en una investigación.²⁰⁸

iv) Corea

7.186 Corea señala que la Comisión de Comercio de Corea, en sus investigaciones antidumping, utiliza "cifras porcentuales" en lugar de cifras reales, como forma de resumen no confidencial. Sin embargo, si los índices u otros medios posibles de resumen revelaran información confidencial (por ejemplo, cuando sólo participan dos o tres empresas), "tal información puede justificar un trato confidencial".²⁰⁹

²⁰⁴ Respuesta de China a la pregunta 12 del Grupo Especial, párrafo 45.

²⁰⁵ Comunicación presentada por la Argentina en calidad de tercero, párrafos 8 y 11.

²⁰⁶ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafo 4.

²⁰⁷ Declaración de la Unión Europea en calidad de tercero, párrafo 16.

²⁰⁸ Declaración de la India en calidad de tercero, párrafo 3.2.

²⁰⁹ Respuesta de Corea en calidad de tercero a la pregunta 2 del Grupo Especial.

6. Evaluación realizada por el Grupo Especial

- a) Párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping

7.187 La cuestión objeto de litigio entre las partes consiste en si los solicitantes suministraron resúmenes no confidenciales de la información confidencial suprimida de la solicitud, de conformidad con las prescripciones del párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

7.188 En virtud del párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping las autoridades investigadoras están obligadas a exigir que las partes interesadas, y los Miembros interesados en el caso del Acuerdo SMC, suministren resúmenes no confidenciales de cualquier información confidencial facilitada. Los resúmenes deben permitir una "comprensión razonable" del contenido sustancial de la información confidencial presentada. A juicio del Grupo Especial, el carácter amplio de la prescripción de suministrar resúmenes no confidenciales es aplicable tanto a la información confidencial presentada en una solicitud, como a la información presentada en el curso de una investigación. De conformidad con el párrafo 4.1 del artículo 12 y el párrafo 5.1 del artículo 6 se puede eximir de la prescripción de suministrar resúmenes no confidenciales en caso de que existan "circunstancias excepcionales" que hagan imposible resumir la información confidencial. Sin embargo, en ese caso, se deberán exponer las razones por las que no sea posible resumirla.

7.189 Las obligaciones previstas en el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping recaen en las autoridades investigadoras. El Órgano de Apelación estuvo de acuerdo con esta interpretación en el asunto *CE - Elementos de fijación (China)*. El Órgano de Apelación constató que, con respecto a la información a la que se hubiera dado un trato confidencial con arreglo al párrafo 5 del artículo 6, el párrafo 5.1 de ese mismo artículo impone a la autoridad investigadora la obligación de exigir que se suministre un resumen no confidencial de la información.²¹⁰ El Órgano de Apelación señaló que de esta manera se tienen en cuenta las preocupaciones de confidencialidad, transparencia y debido proceso.²¹¹ En caso de que existan "circunstancias excepcionales" que no permitan resumir la información no confidencial, el párrafo 5.1 del artículo 6 exige que la parte identifique las circunstancias excepcionales y exponga las razones por las que no sea posible resumirla. La autoridad investigadora deberá examinar las razones expuestas para determinar si constituyen "circunstancias excepcionales".²¹²

7.190 Una cuestión objeto de litigio entre las partes en las circunstancias de este asunto es el momento en que nace la obligación de suministrar un resumen no confidencial. En particular, China sostiene que "los resúmenes no confidenciales suministrados en la propia solicitud fueron posteriormente complementados con el análisis no confidencial del MOFCOM que figura en su determinación y con los argumentos que las partes formularon ante dicho organismo".²¹³ A juicio del Grupo Especial, el razonamiento de China a este respecto no es convincente. Habida cuenta de la

²¹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 542.

²¹¹ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 542.

²¹² Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 544. Varios grupos especiales también han adoptado este enfoque, véanse en particular los informes de los grupos especiales que se ocuparon de los asuntos *Guatemala - Cemento II*, párrafo 8.213; *México - Tuberías de acero*, párrafo 7.379; *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 7.515, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 7.135; y *México - Aceite de oliva*, párrafo 7.89. Estos grupos especiales sostuvieron que una interpretación que dé contenido a las disposiciones ha de imponer a las autoridades investigadoras la obligación de exigir que las partes interesadas expongan las razones por las que no es posible resumir la información.

²¹³ Primera comunicación escrita de China, párrafo 84.

afirmación del Órgano de Apelación de que el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping proporciona las "debidas garantías de procedimiento" a las partes interesadas en una investigación, el argumento de China de que la información no confidencial presentada en la solicitud puede resumirse en la determinación de la autoridad investigadora es problemático. A efectos de ofrecer a la parte interesada la oportunidad de defender sus intereses, el resumen de la información confidencial debe suministrarse antes de que la autoridad investigadora haya llegado a una determinación. Además, el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping disponen expresamente de que las autoridades exigirán "*a las partes interesadas* que faciliten información confidencial que suministren resúmenes no confidenciales de la misma". Es difícil interpretar que esta obligación se cumple cuando la *autoridad investigadora* presenta un resumen de la información que se le ha presentado.

7.191 Las partes también discrepan en cuanto a la pertinencia de que un declarante impugne el contenido del resumen. En su primera comunicación escrita, al defender la idoneidad de su exposición no confidencial con respecto a determinadas categorías de información, China señala en diversas oportunidades que los declarantes "no impugnaron seriamente esta cuestión". No obstante, que un declarante haya o no formulado una impugnación sustantiva respecto de la cuestión que ha recibido un trato confidencial no afecta a la norma de que se suministre un resumen no confidencial adecuado de conformidad con el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC o el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. De hecho, al no existir un resumen no confidencial adecuado se compromete la capacidad de una parte interesada para impugnar la cuestión pertinente.

7.192 Por último, con respecto a si la exención relativa a las "circunstancias excepcionales" es objeto de litigio, en respuesta a una pregunta del Grupo Especial China aclara que, en caso de que el Grupo Especial constate que los resúmenes no confidenciales son inadecuados, *no* invoca la exención relativa a la existencia de circunstancias excepcionales. En realidad, en el texto de las disposiciones pertinentes y de los informes del Órgano de Apelación y los grupos especiales se afirma claramente que si la información no puede resumirse, la parte deberá identificar las circunstancias excepcionales y explicar las razones por las que no es posible resumirla. La autoridad investigadora debe examinar dichas razones para determinar si constituyen "circunstancias excepcionales". Resulta claro que esto no ocurrió en el contexto de este caso. No obstante, si bien no se ampara en la exención, China sostiene que la idoneidad de los resúmenes no confidenciales debería evaluarse a la luz de la "circunstancia excepcional" de que sólo había dos productores chinos de GOES, lo que hacía difícil elaborar resúmenes de datos agrupados que protegieran adecuadamente la confidencialidad de la información.

7.193 Al considerar el argumento de China a este respecto, observamos que en el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping se establece explícitamente el criterio con arreglo al cual se debe evaluar la idoneidad de los resúmenes no confidenciales, a saber, por referencia a si los resúmenes "permit[en] una comprensión razonable del contenido sustancial de la información facilitada con carácter confidencial". Si la información no puede resumirse porque, por ejemplo, no fuera posible resumirla preservando al mismo tiempo su carácter confidencial, las disposiciones establecen una exención a la prescripción de suministrar un resumen no confidencial. Sin embargo, si, como en este caso, no se invoca la exención relativa a la existencia de una "circunstancia excepcional", no hay fundamento para concluir que las supuestas "circunstancias excepcionales" alteran el criterio que se aplica en virtud del párrafo 4.1 del artículo 12 y el párrafo 5.1 del artículo 6. Por consiguiente, el Grupo Especial evaluará la idoneidad de los resúmenes no confidenciales por referencia a si permiten "una comprensión razonable de la información facilitada con carácter confidencial". Si no lo hacen, el hecho de que sólo hubiera dos productores chinos de GOES no alterará la conclusión de que China actuó de manera incompatible con el párrafo 4.1 del artículo 12 y el párrafo 5.1 del artículo 6.

b) Parte II de la solicitud

7.194 La principal cuestión objeto de litigio entre las partes es en qué lugar de la solicitud figuran los resúmenes no confidenciales. Aunque los Estados Unidos sostienen que los supuestos resúmenes no confidenciales son las afirmaciones generales que figuran en la parte II de la solicitud, China sostiene que los resúmenes no confidenciales figuran a lo largo de toda la parte I de la solicitud.

7.195 Observamos que en la parte I de la solicitud hay varias secciones en que se ha suprimido información confidencial, generalmente de carácter numérico. Al final de cada sección en la que se ha suprimido información figura la frase "en la parte II-2, resumen no confidencial [x], figura una explicación acerca de la información confidencial".²¹⁴ La parte II-2 de la solicitud lleva por título "resumen no confidencial" y, en la traducción al inglés realizada por China, su párrafo introductorio dispone lo siguiente:

Para permitir que las partes interesadas tengan una idea general acerca de la información confidencial, por el presente texto, el peticionario resume la información respecto de la cual se ha solicitado un trato confidencial, con inclusión de las partes expositivas y el anexo marcados con el símbolo **.

7.196 En cambio, en la traducción de los Estados Unidos del párrafo inicial de la parte II-2 se establece lo siguiente:

Para permitir que otras partes interesadas tengan un panorama general sobre la información respecto de la cual los peticionarios solicitaron un trato confidencial, en la versión pública de la petición, incluyeron explicaciones de los peticionarios sobre la parte respecto de la cual se solicitó un trato confidencial; a continuación figuran resúmenes no confidenciales de los apéndices respecto de los cuales se solicitó un trato confidencial.²¹⁵

7.197 Un examen de la solicitud respalda la posición de los Estados Unidos de que la intención de los solicitantes era que mediante la parte II-2 de la solicitud se suministraran los resúmenes no confidenciales de la información suprimida. Esto se debe a que en el cuerpo de la solicitud, a continuación de las secciones suprimidas, figuran constantemente remisiones a los resúmenes de la información no confidencial que figuran en la parte II de la solicitud. Además, el título de la parte II-2 es "resumen no confidencial", lo que en cierta medida menoscaba el argumento de China de que la parte II sólo identifica cada una de las categorías de información respecto de las cuales se solicitó un trato confidencial y justifica el trato confidencial respecto de cada categoría. Además, en la traducción al inglés realizada por China del párrafo introductorio de la parte II-2 se afirma que "por el presente texto, el peticionario resume la información respecto de la cual se ha solicitado un trato confidencial".

7.198 Observamos que la parte II-2 de la solicitud consiste en afirmaciones breves y generales sobre el carácter de la información a la que se ha otorgado trato confidencial. Por ejemplo, en la sección de la parte II-2 que se refiere a la información suprimida sobre "variación del precio" se afirma lo siguiente:

²¹⁴ Solicitud, Estados Unidos - Prueba documental 2 (traducción al inglés), véanse por ejemplo las páginas 4 y 5.

²¹⁵ Solicitud, Estados Unidos - Prueba documental 2 (traducción al inglés), página 79. Observamos que en el párrafo equivalente de la traducción al inglés de la solicitud presentada por China no se afirma que en partes anteriores de la solicitud figuren resúmenes no confidenciales (véase la Prueba documental 2 presentada por China, página 126).

Esta parte se refiere al precio de venta por los peticionarios de la mercancía objeto de la investigación, de 2006 a febrero de 2009. Dado que se trata de información comercial de dominio privado de los peticionarios, su divulgación causaría un grave perjuicio a sus intereses; por consiguiente, los peticionarios solicitaron que esta información se tratara de manera confidencial.

7.199 Por lo tanto, a juicio del Grupo Especial, los "resúmenes" que figuran en la parte II-2 proporcionan descripciones mínimas del carácter, más que del contenido sustancial, de la información que ha recibido un trato confidencial. En realidad, China ni siquiera intenta sostener que los resúmenes que figuran en la parte II-2 sean suficientes en el sentido del párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

7.200 En consecuencia, el Grupo Especial concluye que la parte II de la solicitud tenía por objetivo suministrar los resúmenes no confidenciales de la información confidencial, pero los resúmenes son inadecuados con arreglo al párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y al párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

c) Parte I de la solicitud

7.201 Si bien el Grupo Especial concluye que la parte II de la solicitud tenía por objetivo suministrar los resúmenes no confidenciales, observamos el argumento de China de que ni el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC ni el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping especifican que los resúmenes no confidenciales exigidos deban adoptar una forma determinada o ser rotulados de una manera específica. Por consiguiente, China aduce que los resúmenes no confidenciales pueden estar diseminados a lo largo de todo el cuerpo de una solicitud y aun así permitir una comprensión razonable del contenido sustancial de la información confidencial. Aunque aceptáramos el argumento de China de que en la parte I de la solicitud figuran resúmenes no confidenciales, como se indica en las razones que figuran a continuación, el Grupo Especial no está convencido de que los supuestos resúmenes permitan una comprensión razonable del contenido sustancial de la información confidencial.

7.202 Para empezar, observamos ciertos problemas con respecto a algunos de los resúmenes en que se basa China. En particular, en algunos casos, China sostiene que se ha suministrado un resumen no confidencial en el sentido del párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping cuando del contexto que rodea a la información suprimida es posible inferir la "cuestión principal" de la información confidencial. A nuestro juicio, eso no es lo que está previsto en el Acuerdo SMC y el Acuerdo Antidumping como resumen no confidencial. El párrafo 4.1 del artículo 12 y el párrafo 5.1 del artículo 6 exigen explícitamente a la parte interesada que facilite información confidencial que suministre un resumen de la misma, y no que otras partes interesadas infieran, deduzcan y armen un posible resumen de la información confidencial. El siguiente análisis de algunas categorías de información confidencial suprimidas de la solicitud destaca los problemas que plantean los supuestos resúmenes en que se basa China. Habida cuenta de nuestra conclusión de que en la parte I de la solicitud no se resumieron adecuadamente determinadas categorías de información confidencial, no hemos considerado necesario pasar a analizar cada una de las nueve categorías expuestas en la primera comunicación escrita de los Estados Unidos.²¹⁶

i) *Producción de los peticionarios, producción total de GOES en China y proporción de la producción de los peticionarios en relación con la producción total de China*

7.203 En el cuadro 1 de la solicitud figura información sobre la producción de cada solicitante, la producción total de GOES en China y la proporción de cada uno de los dos solicitantes en relación

²¹⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 83.

con la producción total en el período comprendido entre 2006 y el primer trimestre de 2009 inclusive. Se suprimió toda la información numérica del cuadro. La información que figura en la solicitud y que, según alega China, resume el contenido del cuadro, incluye lo siguiente:

- i) la afirmación de que los solicitantes cumplieron las prescripciones establecidas en las disposiciones reglamentarias chinas por lo que respecta a la legitimación;
- ii) el examen de la rama de producción nacional que figura en la solicitud, que sólo menciona dos productores. China sostiene que esto indica que los solicitantes representan el 100 por ciento de la rama de producción nacional; y
- iii) el apéndice 13 de la solicitud, en el que figuran cifras correspondientes a la producción nacional total de GOES y la producción de cada solicitante en el período 2006-2007, así como estimaciones de 2008 en adelante.²¹⁷

7.204 China aduce que el cuadro 1 fue incluido en la solicitud para demostrar que los solicitantes cumplieron las prescripciones relativas a la legitimación previstas en los Acuerdos Antidumping y SMC. Si bien los Estados Unidos sostienen que la "legitimación" no se mencionó en la solicitud, figura en la traducción de la solicitud al inglés presentada por China. Aun cuando la traducción de los Estados Unidos no incluya el término "legitimación", en la descripción que figura en el cuadro 1 se deja claro que la cuestión de si las dos empresas "reunían los requisitos para ser consideradas como peticionarios" era objeto de litigio.²¹⁸

7.205 Según China, la afirmación de que los solicitantes cumplieron las prescripciones en materia de legitimación de conformidad con las normas de la OMC es un resumen adecuado de la información confidencial suprimida del cuadro 1 de la solicitud. Sin embargo, recordamos la afirmación del Órgano de Apelación de que en el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping se tienen en cuenta las preocupaciones de confidencialidad, transparencia y debido proceso. A juicio del Grupo Especial, para tener en cuenta la preocupación relativa al debido proceso, las partes interesadas deben tener acceso a un resumen de la información confidencial utilizada para extraer determinadas conclusiones, de forma que esas conclusiones puedan impugnarse. Al recurrir simplemente a la conclusión como resumen no confidencial no se brinda a las partes interesadas los medios para impugnar si la información confidencial proporciona efectivamente un fundamento para la conclusión extraída. La posición de China es que las partes interesadas que leen la solicitud deberían suponer que los solicitantes interpretaron correctamente los datos suprimidos para llegar a la conclusión relativa a la legitimación. A nuestro juicio, esto no es lo que está previsto en el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. Es necesario, más bien, suministrar un resumen del contenido sustancial de la información confidencial y no simplemente exponer las conclusiones que pueden extraerse de la misma.

7.206 Con respecto al análisis de la rama de producción nacional, China se basa en la parte I 1) i) d) de la solicitud, en la que se examinan las inversiones en tecnología realizadas por los dos solicitantes y también se afirma que "en los últimos años, los principales productores de acero de China están realizando enormes inversiones para ampliar la capacidad de producción de GOES con el fin de satisfacer la demanda interna. Hasta el momento, la mayoría de las instalaciones construidas con nuevas inversiones está lista para producir".²¹⁹ A nuestro juicio, de esto no se desprende tan claramente como afirma China que la rama de producción nacional consistía en sólo dos productores. Si bien China alega que "era bien sabido" que sólo había dos productores en la rama de producción

²¹⁷ *GOES Supply: Domestic Output Growth Insignificant, while Import Pressure Mounts*, CICC (apéndice 13 de la solicitud), China - Prueba documental 13.

²¹⁸ Solicitud, China - Prueba documental 2, página 9; y Estados Unidos - Prueba documental 2, páginas 3 y 4.

²¹⁹ Solicitud, Estados Unidos - Prueba documental 2, páginas 4 y 5.

china de GOES y que "esto era ampliamente conocido a través de los informes de prensa acerca de la rama de producción china", se da por sentado el motivo por el cual se otorgó un trato confidencial a la información.²²⁰ Si en una solicitud o investigación hay información que se trata de manera confidencial, no es posible eludir la obligación de suministrar un resumen no confidencial de dicha información alegando que, en cualquier caso, ésta es de conocimiento público.

7.207 Por último, China recurre al apéndice 13 como resumen del cuadro 1 de la solicitud. Sin embargo, consideramos que basarse en este apéndice plantea problemas. En el cuerpo de la solicitud se hacen dos referencias al apéndice 13: la primera, para explicar el empleo del precio de exportación a la Unión Europea como valor normal, y la segunda, para alegar la existencia de una amenaza de daño importante. En ambos casos, se recurre a dicho apéndice respecto de la información que incluye sobre la situación de los mercados de acero en los Estados Unidos y Rusia.²²¹ En ninguna parte de la solicitud, y menos aún en relación con el cuadro 1, se hace referencia a la información del apéndice 13 relativa a la producción nacional de GOES en China. No se sabe con seguridad si los datos del apéndice 13 son la fuente de la información confidencial que figura en el cuadro 1 o si presenta un resumen de dicha información. En realidad, la información del apéndice 13 incluye valores reales sólo hasta 2007 inclusive, y estimaciones de la producción de 2008 en adelante. Dada la falta de concordancia entre los datos del cuadro 1 y el apéndice 13 y el objetivo manifestado en el cuerpo de la solicitud de incluir dicho apéndice, a nuestro juicio, éste no suministra al lector de la solicitud un resumen de la información confidencial suprimida del cuadro 1.

7.208 En consecuencia, aunque aceptáramos el argumento de China de que los resúmenes no confidenciales figuran en la parte I y no en la parte II de la solicitud, la información a que recurre China como resumen de la información confidencial suprimida del cuadro 1 es inadecuada de conformidad con el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

ii) *El consumo aparente de GOES en China*

7.209 En los cuadros 23 y 24 de la solicitud se suprimen datos sobre el consumo nacional aparente anual de GOES en el período comprendido entre 2006 y el primer trimestre de 2009 inclusive. China recurre a las siguientes secciones de la solicitud como resúmenes no confidenciales de esta información:

- i) Las variaciones porcentuales del consumo nacional aparente que figuran en la página 5 de la solicitud. Concretamente, en la página 5 se afirma que, desde 2006, el consumo nacional aparente ha mantenido una tasa de crecimiento interanual del 20 por ciento. Para 2008 se había registrado un crecimiento superior al 50 por ciento respecto de los niveles de 2006.
- ii) El cuadro 32 de la solicitud presenta las variaciones porcentuales interanuales entre 2006 y 2007 y entre 2007 y 2008. Estas cifras también se examinan en el comentario sobre la relación causal que figura a continuación de los cuadros 32 y 33.
- iii) El apéndice 13 de la solicitud, en que se exponen datos públicos sobre el consumo nacional aparente en el período 2006-2007, y estimaciones de 2008 en adelante.

7.210 Los Estados Unidos y China no están de acuerdo con respecto a si las variaciones porcentuales interanuales pueden suministrar un resumen no confidencial adecuado de la información confidencial sobre el consumo nacional aparente de GOES en China. Según los Estados Unidos, es imposible llegar a una comprensión razonable del contenido sustancial de la información suprimida

²²⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafo 95.

²²¹ Solicitud, China - Prueba documental 2, páginas 36, 116.

porque, al no existir información acerca de las cifras absolutas, "el crecimiento alrededor del 50 por ciento" podría significar un crecimiento de 100 a 150 o de 100.000 a 150.000.²²² Los Estados Unidos aducen que las cifras absolutas se podrían haber dado a conocer como promedios sin divulgar la información confidencial.²²³ Sin embargo, el examen de los cuadros 23 y 24 de la solicitud indica que en ellos se dan a conocer datos en forma de promedios anuales, incluso con la supresión de los datos sobre el promedio anual del consumo nacional aparente. Por consiguiente, son los promedios anuales del consumo nacional aparente de GOES los que han recibido un trato confidencial en la solicitud. Dado que los Estados Unidos no han formulado una alegación relativa a la clasificación de tipos determinados de información, incluidos los promedios anuales, como confidenciales al amparo del párrafo 5 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping o del párrafo 4 del artículo 12 del Acuerdo SMC, no es convincente su argumento de que la propia información que se trató de manera confidencial debería haberse divulgado de conformidad con el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

7.211 Sin embargo, a juicio del Grupo Especial, los supuestos resúmenes en que se basa China siguen planteando problemas importantes. En particular, existe falta de concordancia entre la información suprimida y los supuestos resúmenes. En el cuadro 32 figura la variación porcentual del consumo nacional aparente entre 2006 y 2007 y entre 2007 y 2008. Si bien la información eliminada de los cuadros 23 y 24 incluye una cifra correspondiente al consumo nacional aparente en el primer trimestre de 2009, ni en el cuadro 32 ni en ninguna otra parte de la solicitud, incluida la página 5, se presenta una variación porcentual u otra forma de resumen que corresponda a esa información. Por lo tanto, aun aceptando los argumentos de China sobre la idoneidad de las variaciones porcentuales interanuales como forma de resumir la información confidencial, el resumen es, en cualquier caso, deficiente con respecto a los datos correspondientes al primer trimestre de 2009.

7.212 En cuanto al hecho de que China recurra al apéndice 13 de la solicitud como resumen no confidencial, recordamos nuestro análisis anterior de dicho apéndice, que figura en el párrafo 7.207 del presente informe.

7.213 Por último, tomamos nota del argumento de los Estados Unidos de que China exigiría que los declarantes "armaran un rompecabezas de datos e información dispersos a lo largo de toda la petición". Esto se debe a que se supone que la información que figura 50 páginas antes y 8 páginas después de los cuadros 23 y 24 resume la información suprimida de los cuadros 23 y 24.²²⁴ Por un lado, el Grupo Especial señala que el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping no comprenden ninguna prescripción sobre la forma que debe adoptar un resumen no confidencial. Por otra parte, sin embargo, dada la falta de referencias y de concordancia entre la información suprimida y los supuestos resúmenes no confidenciales, un declarante puede sentirse desconcertado sobre si la información del resumen se basa en la misma fuente de datos que la información suprimida y por ende constituye el resumen "no confidencial". En este sentido, puede menoscabarse el objetivo del debido proceso previsto en el párrafo 4.1 del artículo 12 y el párrafo 5.1 del artículo 6, ya que una parte interesada puede no ser consciente de que la información suprimida efectivamente se ha resumido y puede impugnarse.

7.214 A la luz de este razonamiento, aunque aceptemos el argumento de China de que las variaciones porcentuales interanuales del consumo nacional aparente pueden constituir resúmenes no confidenciales, los resúmenes en que se basa China siguen planteando problemas importantes, por lo que son inadecuados de conformidad con el párrafo 4.1 del artículo 12 y el párrafo 5.1 del artículo 6 de los Acuerdos SMC y Antidumping respectivamente.

²²² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 60.

²²³ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 45 del Grupo Especial, párrafo 8.

²²⁴ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 61.

iii) *Influencia en la rama de producción nacional china*

7.215 La sección de la solicitud en que se describe la repercusión de las importaciones objeto de dumping en la rama de producción nacional incluye 24 cuadros de datos, de los que se han suprimido todos los datos, o una parte importante de ellos.²²⁵ China se basa en las variaciones porcentuales interanuales, suministradas en los cuadros pertinentes o en el comentario que los acompaña, como resúmenes no confidenciales pertinentes. Recurre también al apéndice 13 como resumen no confidencial de algunos de los factores en cuestión.

7.216 Cabe repetir que, aun aceptando que las variaciones interanuales pueden constituir una forma de resumen no confidencial, en los resúmenes suministrados en la sección de la solicitud que examina la repercusión de las importaciones objeto de dumping en la rama de producción nacional subsisten ciertas lagunas, como se reseña en los párrafos siguientes.

7.217 Las cifras correspondientes a los indicadores de la existencia de daño se facilitan en forma separada respecto de cada solicitante, WISCO y Baosteel. En general, por lo que respecta a WISCO, se facilita la variación porcentual de cada indicador entre 2006 y 2007 y entre 2007 y 2008. No obstante, por lo general, no se facilitan datos resumidos respecto de Baosteel. Observamos que Baosteel empezó a producir en mayo de 2008 y, por lo tanto, la información suprimida presumiblemente incluía cifras absolutas respecto de Baosteel correspondientes a 2008 y el primer trimestre de 2009.²²⁶ Además, China no alegó que no fuera posible resumir esa información debido a "circunstancias excepcionales" de conformidad con el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC o el párrafo 5.1 del artículo 6 de Acuerdo Antidumping. En el cuadro 38 se presenta información resumida respecto de Baosteel desglosando la información y facilitando las variaciones intertrimestrales, lo que indica que, de alguna manera, fue posible resumir la información respecto de Baosteel. Por lo tanto, por lo que se refiere a los cuadros en los que no se suministra información resumida respecto de Baosteel, y respecto de los que el comentario posterior tampoco resume la información, no podemos concluir que China actuó de manera compatible con el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC o el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.²²⁷

7.218 En relación con algunos de los cuadros en los que no se suministra información resumida respecto de Baosteel, se facilitan variaciones interanuales con respecto a WISCO y a toda la rama de producción. Por consiguiente, es posible calcular la cuota correspondiente a Baosteel en 2008 y el primer trimestre de 2009.²²⁸ Sin embargo, el hecho de que la parte interesada deba hacer sus propios cálculos para obtener su propio resumen de la información confidencial es un indicio de que la parte que facilita la información confidencial no suministró a la autoridad investigadora un resumen adecuado de conformidad con el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

7.219 Aunque en general, respecto de WISCO, se facilitan las variaciones porcentuales interanuales, en relación con varios cuadros sólo se proporciona la variación porcentual correspondiente a un año, y se omiten los datos resumidos correspondientes a la otra variación anual.²²⁹ Por último, en varios

²²⁵ Solicitud, Estados Unidos - Prueba documental 2, páginas 61-72.

²²⁶ Solicitud, Estados Unidos - Prueba documental 2, página 67.

²²⁷ Solicitud, Estados Unidos - Prueba documental 2. Véanse, por ejemplo, los cuadros 27, 34, 42 y 50, páginas 61, 65-66, 69 y 72.

²²⁸ Solicitud, Estados Unidos - Prueba documental 2. Véanse, por ejemplo, los cuadros 28, 29, 31 y 40, páginas 61-62, 63-64 y 68.

²²⁹ Solicitud, Estados Unidos - Prueba documental 2. Véanse, por ejemplo, el comentario que figura después de los cuadros 41 y 45, páginas 69 y 71.

casos, no se suministra un resumen interanual respecto de WISCO ni de Baosteel. En estos casos, a continuación de los cuadros suprimidos figura algún comentario breve.²³⁰

7.220 Teniendo en cuenta estas observaciones, aunque aceptemos la teoría de China de que en la parte I de la solicitud figuran los resúmenes no confidenciales, los supuestos resúmenes en que se basa China son deficientes en varios sentidos. En consecuencia, no podemos concluir que los resúmenes permitan llegar a una comprensión razonable del contenido sustancial de la información confidencial de conformidad con el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

iv) *Margen de dumping de las importaciones de GOES procedentes de los Estados Unidos*

7.221 China aduce que se resumieron adecuadamente los márgenes de dumping respecto del GOES, ya que se describió a grandes rasgos el método utilizado para calcular los márgenes, y en la parte I de la solicitud se incluyó la enorme mayoría de las cifras. Dadas las conclusiones del Grupo Especial sobre los numerosos problemas que plantean los supuestos resúmenes no confidenciales respecto de las tres categorías precedentes de información confidencial, no consideramos necesario llegar a una conclusión definitiva sobre si, en este contexto, la descripción a grandes rasgos del método para calcular los márgenes de dumping era suficiente para permitir llegar a una comprensión razonable del contenido sustancial de la información suprimida.

7.222 No obstante, en cuanto al argumento de China de que, a partir de las fórmulas y cifras divulgadas, las partes interesadas podían deducir gran parte de los datos faltantes, el Grupo Especial estima necesario señalar que en el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping no está previsto este tipo de procedimiento. Los artículos exigen explícitamente que las partes suministren resúmenes no confidenciales de la información facilitada con carácter confidencial. Cuando otras partes interesadas se ven obligadas a deducir su propio resumen y hacer conjeturas fundamentadas sobre el contenido sustancial de la información suprimida, no se cumplen las prescripciones del párrafo 5.1 del artículo 6 y del párrafo 4.1 del artículo 12.

d) *Conclusión*

7.223 El Grupo Especial concluye que los solicitantes presentaron la parte II-2 de la solicitud como resumen no confidencial con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. Sin embargo, los supuestos resúmenes que figuran en la parte II son inadecuados para permitir una comprensión razonable del contenido sustancial de la información presentada con carácter confidencial.

7.224 Como se destacó en la precedente exposición de razones, el Grupo Especial ha analizado la información sobre la base del argumento de China de que los resúmenes no confidenciales figuran en la parte I de la solicitud. El Grupo Especial ha concluido que, al menos respecto de algunas de las categorías de información confidencial, las deficiencias en los supuestos resúmenes a los que recurre China son tales que no se permite llegar a una comprensión razonable del contenido sustancial de la información confidencial. Además, no nos convence el aspecto de la defensa de China que sugiere que existe un resumen no confidencial cuando una parte interesada puede deducir o inferir del contexto el posible carácter de la información confidencial. Más bien, en virtud del párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC, la parte

²³⁰ Por ejemplo, el comentario que acompaña al cuadro 30 indica que, respecto de los solicitantes, en el período 2006-2009 se redujo el coeficiente entre el volumen de ventas y la producción. Con respecto al cuadro 33, el comentario indica que la participación en el mercado de los solicitantes aumentó entre 2006 y 2007 y luego cayó en 2008. Por último, con respecto al cuadro 36, no se suministra información resumida respecto de Baosteel, aparte de la afirmación de que su tasa de utilización de la capacidad era reducida (véase la solicitud, Estados Unidos - Prueba documental 2, páginas 63, 65 y 67).

interesada que presenta información confidencial está explícitamente obligada a suministrar un resumen de la misma. No corresponde a otras partes interesadas obtener su propio resumen deduciéndolo del contexto del cual se ha suprimido la información.²³¹

7.225 Por consiguiente, el Grupo Especial concluye que China actuó de manera incompatible con el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

D. LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 7 DEL ARTÍCULO 12 DEL ACUERDO SMC EN SU UTILIZACIÓN DE LOS HECHOS DE QUE SE TENÍA CONOCIMIENTO PARA CALCULAR LAS TASAS DE SUBVENCIÓN (CORRESPONDIENTES A LOS DOS DECLARANTES CONOCIDOS) EN EL MARCO DE DETERMINADOS PROGRAMAS DE CONTRATACIÓN

1. Introducción

7.226 El MOFCOM aplicó los hechos de que se tenía conocimiento para calcular las tasas de subvención correspondientes a los dos declarantes conocidos, AK Steel y ATI. El MOFCOM constató que los declarantes no habían cooperado en su investigación, puesto que no habían aportado ciertos datos sobre ventas.

7.227 Los Estados Unidos sostienen que la utilización por el MOFCOM de los hechos de que se tenía conocimiento fue inadecuada y, por consiguiente, contraria a las obligaciones que corresponden a China en virtud del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

7.228 China solicita al Grupo Especial que rechace la alegación de los Estados Unidos.

2. Argumentos de los Estados Unidos

7.229 Los Estados Unidos niegan que los dos declarantes no facilitaran la información solicitada o que entorpecieran de otro modo la investigación del MOFCOM. Los Estados Unidos afirman que los declarantes cooperaron, respondieron a los cuestionarios del MOFCOM y, en los casos en que no facilitaron información, ello se debió a que en los cuestionarios del MOFCOM no se pedía. Los Estados Unidos mantienen que los dos declarantes se atuvieron a las condiciones del MOFCOM durante toda la investigación.

7.230 En cuanto a la información efectivamente utilizada por el MOFCOM cuando recurrió a los hechos de que se tenía conocimiento, los Estados Unidos también sostienen que en el expediente no obraban hechos de que se tuviera conocimiento que justificaran la elección por el MOFCOM de una tasa de utilización del 100 por ciento, es decir, una tasa que indicaba que todas las ventas en el mercado interno de GOES y de productos distintos del GOES realizadas por los declarantes estaban subvencionadas.

a) Falta de cooperación/facilitación de datos

7.231 Los Estados Unidos observan que, en su cuestionario inicial de agosto de 2009, el MOFCOM daba las siguientes instrucciones generales para los declarantes:

Sírvanse leer detenidamente las preguntas antes de contestarlas. Al contestar, sírvanse escribir en primer lugar la pregunta y ofrecer su respuesta inmediatamente

²³¹ Si bien el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC o el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping no lo estipulan expresamente, el Grupo Especial advierte la importante contribución a la transparencia y a ayudar a las partes a obtener una comprensión razonable del contenido sustancial de la información confidencial que aporta el rotulado de los resúmenes no confidenciales como tales.

después, señalando las pruebas que la justifiquen. Si la pregunta no es aplicable en su caso, sírvanse escribir explícitamente "esta pregunta no es aplicable a mi empresa" y exponer las razones.²³²

7.232 Los Estados Unidos afirman que, además, el MOFCOM formuló bajo el epígrafe "programas de contratación pública" las siguientes preguntas sobre las alegaciones de los solicitantes relativas a la contratación pública:

- 1) Sírvanse responder a todas las preguntas enumeradas en el anexo I.
- 2) ¿Concurre su empresa a licitaciones cuando vende productos al gobierno? En caso afirmativo, sírvanse explicar el procedimiento y las normas concretas de licitación, así como los organismos y departamentos a los que su empresa presenta la oferta de licitación.
- 3) Sírvanse facilitar toda la información pertinente (no limitada a la mercancía en cuestión), en forma de cuadros, sobre los contratos públicos firmados en el período objeto de investigación y los no ejecutados en el período objeto de investigación, con inclusión de: el nombre concreto del comprador, la fecha de la compra, el nombre de los productos adquiridos, la cantidad suministrada, [el valor], el precio, el pago y la ejecución del contrato, etc. Se facilitarán las pruebas relativas al contrato, la oferta de licitación, etc. Se facilitará asimismo el precio de venta de los productos en cuestión que se vendan a otro comprador privado.
- 4) Sírvanse facilitar la información relativa a las ventas en el mercado interno de todos los productos durante el período objeto de investigación, en forma de cuadros. Se facilitarán la cantidad y [el valor] de cada producto vendido a cada cliente.²³³

7.233 Los Estados Unidos sostienen que, en respuesta a las preguntas 2 y 3, AK Steel contestó que, como demostraban los datos sobre las ventas de la mercancía en cuestión facilitados en el procedimiento antidumping paralelo, la empresa no había vendido GOES a ninguna entidad del gobierno durante el período objeto de investigación. AK Steel añadió: "[e]n consecuencia, este supuesto programa de subvenciones no guarda relación con AK Steel".²³⁴ Los Estados Unidos afirman que ATI dio una respuesta similar²³⁵ y que, siguiendo las instrucciones del MOFCOM, AK Steel señaló que no había firmado ningún contrato público durante el período objeto de investigación, por lo que la pregunta no era aplicable.

7.234 Los Estados Unidos mantienen que, en respuesta a la pregunta 4, que se refería únicamente al período objeto de investigación y que no contenía la cláusula de "no limita[ción] a la mercancía en cuestión" que figuraba en la pregunta 3, AK Steel remitió al MOFCOM a los datos sobre las ventas de la mercancía en cuestión facilitados en el procedimiento antidumping paralelo.²³⁶ ATI indicó que la pregunta "[n]o era aplicable".²³⁷ Los Estados Unidos mantienen que, habida cuenta de que AK Steel y ATI no utilizaron el supuesto programa y de que no se cumplía ninguna de las condiciones para

²³² *AK Steel, Original Questionnaire Response*, 10 de agosto de 2009 (ICC), Estados Unidos - Prueba documental 11, página 6; *AK Steel, Revised Questionnaire Response*, 9 de septiembre de 2009 (ICC), Estados Unidos - Prueba documental 14, página 6.

²³³ Primera comunicación escrita de China, párrafo 147.

²³⁴ *AK Steel, Original Questionnaire Response* (ICC), Estados Unidos - Prueba documental 11, páginas 21 y 22.

²³⁵ Estados Unidos - Prueba documental 38, página 19 ("no es aplicable").

²³⁶ *AK Steel, Original Questionnaire Response* (ICC), Estados Unidos - Prueba documental 11, páginas 21 y 22.

²³⁷ *Excerpt from ATI Questionnaire Response*, Estados Unidos - Prueba documental 38, página 19.

presentar información en respuesta a la pregunta 3, el resumen de los datos sobre la cantidad y el valor que se pedía en la pregunta 4 resultaba superfluo.

7.235 Los Estados Unidos reconocen que el MOFCOM expidió una carta de deficiencias relativa a las respuestas dadas por los declarantes a las preguntas indicadas anteriormente. Afirman que en esa carta, expedida el 10 de agosto de 2009 y referida a la contratación pública, el MOFCOM parece solicitar datos sobre transacciones, pero al mismo tiempo explica que, si se dan circunstancias en las que la solicitud no es aplicable, los declarantes deben demostrar su inaplicabilidad:

Las pruebas *prima facie* que obran en poder de la autoridad investigadora muestran que los productos de su empresa (que no se limitan al producto pertinente) podrían haber sido vendidos al Gobierno de los Estados Unidos o a organismos públicos, o a contratistas de proyectos importantes sujetos a la Ley de promoción de la compra de productos estadounidenses. Cabe la posibilidad de que los precios de esas transacciones hayan sido más elevados que los precios de mercado y, en consecuencia, hayan dado lugar a un beneficio para su empresa. Por lo tanto, si los productos de su empresa han sido vendidos en el mercado interno, se deberá informar de las transacciones. Si su empresa opina que, con respecto al producto pertinente y a sus demás productos, no ha habido ninguna compra del gobierno o de un organismo público, ni ninguna transacción abarcada por la Ley de promoción de la compra de productos estadounidenses, es su empresa quien soportará la carga de la prueba.²³⁸

7.236 Según los Estados Unidos, ambas solicitudes del MOFCOM se basan en la existencia de transacciones de contratación pública. En el cuestionario inicial, el MOFCOM pidió que se facilitara gran cantidad de información relativa a los contratos de compra "firmados" y a las ventas de los productos "en cuestión" a partes privadas. En el nuevo cuestionario sobre subvenciones, el MOFCOM preguntó acerca de ventas en las que "hubiera influido" alguna ley de "promoción de la compra de productos estadounidenses". Los Estados Unidos sostienen que, si no ha habido ventas al sector público, una empresa no tendrá datos sobre transacciones de los que informar, y los datos sobre la cantidad y el valor relativos al período objeto de investigación solicitados por el MOFCOM en el cuestionario inicial no serán pertinentes.

7.237 Los Estados Unidos explican que, en su respuesta revisada al cuestionario, de fecha 9 de septiembre de 2009, AK Steel adjuntó una lista de clientes que mostraba que el gobierno no había adquirido productos de AK Steel (fueran GOES o productos distintos del GOES) durante el período objeto de investigación, ni siquiera productos no relacionados con la mercancía en cuestión, y revisó la parte expositiva de su respuesta para contestar a la pregunta aclarada en la carta de deficiencias.²³⁹ En su respuesta separada a la carta de deficiencias, también de fecha 9 de septiembre de 2009, AK Steel explicó que era imposible saber lo que hacían sus clientes con sus productos. Según los Estados Unidos, la lista de clientes de AK Steel y su explicación daban respuesta a la carta de deficiencias²⁴⁰ y, por consiguiente, AK Steel no entorpeció las investigaciones; explicó por qué la pregunta no era aplicable. Además, los Estados Unidos observan que el MOFCOM no formuló preguntas adicionales sobre esta cuestión ni sugirió de otro modo que la explicación de AK Steel no fuera adecuada. Los Estados Unidos afirman que AK Steel únicamente tuvo conocimiento de que el MOFCOM no estaba satisfecho con su respuesta cuando éste publicó la determinación preliminar.

²³⁸ *AK Steel Deficiency Letter* (carta de deficiencias enviada a AK Steel), 26 de agosto de 2009, China - Prueba documental 19, página 3; *ATI Deficiency Letter*, 26 de agosto de 2009, China - Prueba documental 20, página 3.

²³⁹ *AK Steel, Revised Questionnaire Response* (ICC), Estados Unidos - Prueba documental 14, página 25.

²⁴⁰ *GOES Supply: Domestic Output Growth Insignificant, while Import Pressure Mounts*, CICC (apéndice 13 de la solicitud), China - Prueba documental 13, página 3.

7.238 Por lo que respecta a ATI, los Estados Unidos sostienen que esta empresa adjuntó una lista de clientes a su respuesta revisada al cuestionario y señaló los estados financieros presentados con su respuesta al cuestionario inicial para demostrar que no vendía la mercancía en cuestión (es decir, GOES) al Gobierno de los Estados Unidos. ATI también indicó que el MOFCOM podría confirmar que no se le podía aplicar la pregunta cuando realizara la verificación *in situ*.

7.239 Los Estados Unidos afirman que el MOFCOM no reaccionó a las respuestas complementarias de los declarantes al cuestionario hasta que el 14 de diciembre de 2009 publicó su determinación preliminar. Sostienen que ésa parece ser la *primera vez* que el MOFCOM señaló la necesidad de aportar datos sobre transacciones *sin condiciones*. Los Estados Unidos mantienen que, en respuesta al enfoque adoptado por el MOFCOM en la determinación preliminar, AK Steel presentó los datos de las ventas de la mercancía en cuestión como prueba documental de sus observaciones sobre dicha determinación aproximadamente una semana antes de que comenzara la verificación²⁴¹ y que, aparentemente, ATI decidió que ya no tendría oportunidad de tratar con el MOFCOM, ya que había llegado a la conclusión de que el MOFCOM tenía en mente un resultado predeterminado. Los Estados Unidos indican que la decisión de ATI fue acertada, como demuestra el trato que el MOFCOM dispensó a los datos sobre ventas de AK Steel.

7.240 Los Estados Unidos sostienen que el MOFCOM, en su memorándum sobre verificación de los derechos compensatorios de enero de 2010, reconoció que los datos sobre ventas presentados por AK Steel atendían, al menos en parte, a lo solicitado, pero no obstante rechazó dichos datos debido a una supuesta "falta de cooperación" anterior:

Puesto que ya había dado explicaciones sobre las cuestiones pertinentes y había ofrecido al declarante la oportunidad de volver a presentar las respuestas, la autoridad investigadora lamenta que aun así AK Steel Corporation no haya respondido a las preguntas sobre el programa de contratación pública como exigía el cuestionario. Por consiguiente, si bien AK Steel Corporation ha facilitado algunos datos sobre sus ventas en el mercado interno en las observaciones sobre la determinación preliminar, la autoridad investigadora no comprobará esos datos sobre ventas en la verificación relativa a las subvenciones.²⁴²

7.241 Según los Estados Unidos, el MOFCOM se negó así a comprobar los datos sobre ventas que ya obraban en su poder y habían sido verificados en el procedimiento antidumping paralelo. En cuanto a las listas de clientes, AK Steel presentó una solicitud por escrito para que se verificaran dichas listas. Los Estados Unidos afirman que, sin embargo, el MOFCOM no las verificó.²⁴³

7.242 Los Estados Unidos observan que China se quejó de que el hecho de que las empresas no hubieran facilitado los datos sobre transacciones antes de la verificación había privado al MOFCOM de "la capacidad para planificar de manera eficiente" esa verificación.²⁴⁴ Los Estados Unidos indican que los inconvenientes que pudiera haber sufrido el MOFCOM fueron consecuencia de su propio cuestionario y de las patentes diferencias entre las instrucciones del cuestionario y lo que el MOFCOM en realidad quería. Los Estados Unidos sostienen que si el MOFCOM consideraba que los datos sobre transacciones eran necesarios desde el principio, con independencia de que una empresa hubiera participado o no en contratos públicos durante el período pertinente, debería haberlo indicado así en su cuestionario desde el principio.

²⁴¹ *AK Steel, Comments on Preliminary Determination, Exhibit 1, Customer Lists* (ICC), Estados Unidos - Prueba documental 23.

²⁴² *MOFCOM, Disclosure Letter for Fundamental Facts of the Verification on AK Steel Corporation in the GOES Anti-Subsidy Investigation*, 3 de marzo de 2010 (ICC), Estados Unidos - Prueba documental 24, página 3.

²⁴³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 105.

²⁴⁴ Primera comunicación escrita de China, párrafo 151.

b) Fundamento fáctico de la tasa de utilización del 100 por ciento

7.243 Los Estados Unidos sostienen que, si bien una autoridad investigadora tiene la facultad de recurrir a los hechos de que se tenga conocimiento, no tiene carta blanca para elegir en qué hechos o información basarse. Afirman que la autoridad investigadora debe tener en cuenta la información efectivamente facilitada por el exportador. A este respecto, los Estados Unidos recurren a las siguientes constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz*:

Entendemos que el recurso a los hechos de que se tenga conocimiento no permite que la autoridad investigadora utilice cualquier información de la manera que prefiera ... en la medida de lo posible, una autoridad investigadora que utilice los "hechos de que tenga conocimiento" en una investigación en materia de derechos compensatorios ha de tener en cuenta todos los hechos demostrados facilitados por una parte interesada, aun cuando no constituyan la información completa solicitada a esa parte ... los "hechos de que tenga conocimiento" el organismo están limitados por regla general a los que puedan reemplazar razonablemente la información que una parte interesada no facilitó.²⁴⁵

7.244 Por lo que respecta al contexto del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, los Estados Unidos sostienen que el Órgano de Apelación ha comparado el Acuerdo Antidumping con el Acuerdo SMC y ha declarado que la autoridad investigadora está obligada a tomar en consideración la información facilitada por una parte interesada:

Al igual que el artículo 6 del Acuerdo Antidumping, el artículo 12 del Acuerdo SMC en su conjunto establece normas sobre la prueba que son aplicables a lo largo de toda una investigación ... y establece asimismo las debidas garantías procesales de que disfrutaran las partes interesadas a lo largo de toda esa investigación ... Esta obligación relativa a las garantías procesales ... lleva aparejada la obligación de que la autoridad investigadora ... tenga en cuenta la información facilitada por una parte interesada.²⁴⁶

Aunque el Acuerdo SMC no tiene un anexo relativo a los hechos de que se tenga conocimiento, "sería anómalo que el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC permitiera el uso de los hechos de que se tenga conocimiento en investigaciones en materia de derechos compensatorios de una manera notablemente diferente a aquella en la que se permite en las investigaciones antidumping".²⁴⁷

7.245 Los Estados Unidos aducen que el MOFCOM parecía haber llegado a la conclusión de que, si una empresa no facilitaba *alguna* información o si la información facilitada no se ajustaba perfectamente a la solicitud a la que respondía, podía rechazar *toda* la información proporcionada por la empresa. Recuerdan que los declarantes facilitaron datos sobre ventas que demostraban que no habían vendido la mercancía en cuestión al Gobierno de los Estados Unidos. AK Steel también proporcionó listas de clientes que demostraban que no había realizado ninguna venta directa al Gobierno de los Estados Unidos. Los Estados Unidos mantienen que el MOFCOM rechazó esos hechos, que eran verificables, y se basó en el supuesto de que las empresas estadounidenses habían vendido *toda* su producción al Gobierno de los Estados Unidos y habían obtenido por esta producción un sobreprecio del 25 por ciento. Los Estados Unidos sostienen que en el expediente no obran hechos de que se tenga conocimiento que respalden la conclusión del MOFCOM de que los declarantes vendieron toda su producción al Gobierno.

²⁴⁵ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 294.

²⁴⁶ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 292.

²⁴⁷ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 295.

7.246 Los Estados Unidos afirman que el MOFCOM hizo caso omiso de la información obrante en el expediente que demostraba que los declarantes no habían vendido únicamente al Gobierno de los Estados Unidos o a contratistas del Gobierno. Los Estados Unidos explican que, para calcular la cuantía de la supuesta "subvención" a los productores resultante de los programas de contratación, el MOFCOM dio por supuesto que AK Steel y ATI habían vendido *toda* su producción al gobierno en el marco de programas que exigían el pago de un sobreprecio del 25 por ciento. Si el MOFCOM no hubiera pasado por alto completamente la información fáctica efectivamente facilitada por las empresas, no podría haber supuesto que estas empresas habían vendido toda su producción al gobierno. Por ejemplo, AK Steel podría haber vendido, como mucho, el 29 por ciento de su producción a sectores relacionados de alguna manera con la construcción. El MOFCOM exigió que el informe anual 10-K de AK Steel se tradujera en su totalidad. En la página 2 de ese informe figura el porcentaje de las ventas de AK Steel correspondiente a tres segmentos del mercado. En 2008, los porcentajes fueron los siguientes:

- Automoción: 32 por ciento;
- Infraestructura y manufactura: 29 por ciento; y
- Distribución y transformación: 39 por ciento.²⁴⁸

7.247 Los Estados Unidos afirman que el MOFCOM pasó indebidamente por alto esta información, que obraba en el expediente. Mantienen que las ventas de cualquier producto de AK Steel que, a través del comercio, hubiera podido llegar a manos de contratistas del gobierno del sector de la construcción, estarían incluidas en el segmento de infraestructura y manufactura. Puesto que los contratistas del sector de la construcción no están incluidos en el segmento de automoción ni en el de distribución y transformación, los instrumentos jurídicos de contratación pública objeto de investigación no pueden de ningún modo afectar a las ventas a estos segmentos del mercado. Los Estados Unidos afirman que si el MOFCOM iba a hacer caso omiso de todas las pruebas que señalaban que AK Steel no había vendido ningún producto al gobierno, debería al menos haber limitado su cálculo de la subvención a las ventas de productos efectuadas por AK Steel en los Estados Unidos al segmento de infraestructura y manufactura, es decir, al 29 por ciento de las ventas de la empresa en los Estados Unidos.

3. Argumentos de China

a) Falta de cooperación/facilitación de datos

7.248 China sostiene que las solicitudes de datos del MOFCOM y la teoría de la subvención indirecta en que se basaban estaban bien articuladas y que los declarantes las habían entendido claramente. En relación con la pregunta 3 del cuestionario inicial del MOFCOM, China afirma que se refería a la cuestión de la utilización admitida en el marco del programa. Los exportadores debían informar de todas las transacciones realizadas durante el período objeto de investigación en las que hubiera habido compras del gobierno, sin limitarse a la mercancía en cuestión, y del precio de venta de los mismos productos en transacciones realizadas al margen del programa. La pregunta 4 era más amplia. En ella simplemente se solicitaban cuadros de todas las ventas en el mercado interno por producto en el período objeto de investigación, que incluyeran la cantidad, el valor y el cliente. Según China, las preguntas se referían sin ambigüedades tanto al GOES como a los productos distintos del GOES.

7.249 China observa que la respuesta de AK Steel a la pregunta 3 únicamente se refería a las ventas de GOES a entidades del gobierno durante el período objeto de investigación. AK Steel no facilitó ninguna información relativa a las ventas de productos distintos del GOES a entidades del gobierno

²⁴⁸ *AK Steel Annual Report for 2008* (informe anual de AK Steel correspondiente a 2008 (anexo 15-4 de la solicitud), China - Prueba documental 3, página 2.

durante dicho período. China señala que la respuesta de AK Steel a la pregunta 4 sólo hacía referencia a los datos sobre ventas de GOES presentados a los efectos del procedimiento antidumping. En cuanto a ATI, China observa que esta empresa únicamente afirmó que las preguntas 3 y 4 no se le podían aplicar, ni tampoco a sus filiales. China indica que, en definitiva, AK Steel facilitó datos sobre transacciones relativos únicamente al GOES, mientras que ATI no presentó ningún dato sobre transacciones (ni siquiera los relativos al GOES). Así pues, según China, ninguno de los declarantes proporcionó datos sobre *todos* los productos (es decir, el GOES y los demás aceros) correspondientes al período objeto de investigación, como había solicitado el MOFCOM. China afirma que ambos declarantes habían entendido que las preguntas se referían tanto al GOES como a los productos distintos del GOES, ya que AK Steel adujo que los datos sobre productos distintos del GOES no eran pertinentes y ATI afirmó que no se había beneficiado de subvención alguna para el GOES ni para productos distintos del GOES.²⁴⁹

7.250 China sostiene que la carta de deficiencias del MOFCOM era todavía más clara al solicitar datos sobre transacciones relativos a todos los productos, puesto que en ella se decía "si los productos de su empresa han sido vendidos en el mercado interno, se deberá informar de las transacciones". En la carta de deficiencias también se decía que, antes de plantear ningún argumento relativo a la participación o no de entidades del gobierno en las transacciones o a la sujeción de las transacciones a la Ley de promoción de la compra de productos estadounidenses, "es de la mayor importancia que [los declarantes] respondan completa y exactamente a las preguntas de la autoridad investigadora". China sostiene que la carta de deficiencias del MOFCOM no podía haber sido más clara.²⁵⁰

7.251 China mantiene que la respuesta de AK Steel a la carta de deficiencias fue similar a su respuesta al cuestionario inicial, si bien esta empresa facilitó un cuadro en el que se enumeraban todos los compradores de sus productos (es decir, GOES y productos distintos del GOES). No obstante, China observa que AK Steel no facilitó datos sobre transacciones relativas a productos distintos del GOES. Además, señala que, en la carta que acompañaba a la respuesta, AK Steel formuló las siguientes observaciones:

Con respecto a la contratación pública, AK Steel facilita, en la prueba documental II.3 de la respuesta revisada al cuestionario sobre subvenciones, una lista de todos sus clientes durante el período objeto de investigación agrupados por categorías de productos. Esa lista demuestra que AK Steel no vendió la mercancía en cuestión ni ningún otro producto a ninguna entidad del gobierno durante el período objeto de investigación.

El MOFCOM, al exigir a AK Steel una demostración de que el acero que vendió a entidades no gubernamentales no se utilizó en proyectos sujetos a la Ley "de promoción de la compra de productos estadounidenses" u otra ley similar, está imponiendo una carga imposible de satisfacer. AK Steel no tiene motivos para saber qué hacen sus clientes con lo que compran. No hay forma de averiguarlo, puesto que una parte sustancial de los productos de AK Steel se vende a centros de servicios que revenden dichos productos a los usuarios finales. Además, como se afirma en la respuesta de AK Steel al cuestionario, incluso si al final el gobierno hubiera pagado un sobreprecio por un proyecto en el que se utilizara acero que pudiera provenir de AK Steel, la entidad que hubiera recibido el sobrepago no habría transferido ninguna parte de él a AK Steel, que habría percibido por su producto únicamente un precio determinado por el mercado.²⁵¹

²⁴⁹ Respuesta de China a la pregunta 19 del Grupo Especial, párrafos 74 y 76.

²⁵⁰ Respuesta de China a la pregunta 19 del Grupo Especial, párrafo 78.

²⁵¹ *AK Steel, Response to Deficiency Letter*, 9 de septiembre de 2009, Estados Unidos - Prueba documental 13, páginas 3 y 4.

7.252 Según China, "AK Steel había arrojado el guante" al entrar en polémicas.²⁵² China también sostiene que el MOFCOM necesitaba datos sobre transacciones precisamente para comprobar las afirmaciones de AK Steel de que "no tiene motivos para saber qué hacen sus clientes con lo que compran" y de que "incluso si al final el gobierno hubiera pagado un sobreprecio por un proyecto en el que se utilizara acero que pudiera provenir de AK Steel, la entidad que hubiera recibido el sobrepago no habría transferido ninguna parte de él a AK Steel, que habría percibido por su producto únicamente un precio determinado por el mercado". China aduce que la negativa continuada de AK Steel a responder de nuevo entorpeció gravemente la investigación. China sostiene que la respuesta de ATI a la carta de deficiencias sirvió aún de menos, puesto que en ella sólo figuraba una lista de clientes que habían comprado GOES y se afirmaba que la empresa no vendía GOES a ninguna entidad del gobierno.

7.253 China admite que AK Steel presentó finalmente datos sobre transacciones de venta de GOES durante el período objeto de investigación (es decir, los mismos datos que ya se habían presentado en el procedimiento antidumping), después de que el MOFCOM publicara la determinación preliminar. Sin embargo, según China, los datos llegaron 150 días después de transcurrido el plazo inicial para su presentación, 142 días después de transcurrida la prórroga de ese plazo, 126 días después de transcurrido el plazo de la segunda oportunidad para responder ofrecida por el MOFCOM y sólo tres días hábiles antes del comienzo de la verificación. Además, los datos se limitaban a las transacciones de GOES, a pesar de que AK Steel había entendido claramente que en la pregunta 4 del cuestionario inicial se pedían datos sobre transacciones relativos a todas las ventas realizadas durante el período objeto de investigación.

7.254 Por otra parte, China observa que incluso los Estados Unidos parecen admitir que las solicitudes de datos del MOFCOM fueron claras, a más tardar, desde la expedición de la carta de deficiencias el 26 de agosto de 2009. China señala a este respecto la declaración formulada por los Estados Unidos, al describir la carta de deficiencias, de que "el MOFCOM ... exigió a los declarantes que demostraran que no habían utilizado los supuestos programas facilitando información detallada sobre ventas relativa a todos los productos y todos los clientes durante el período objeto de investigación y los 14 años anteriores".²⁵³

b) Fundamento fáctico de la tasa de utilización del 100 por ciento

7.255 China mantiene que el MOFCOM determinó razonablemente, basándose en los "hechos de que se tenía conocimiento", el grado de utilización del Programa de adquisición de bienes por el Gobierno. Señala el argumento de los Estados Unidos de que, según el informe 10-K de AK Steel, sólo serían pertinentes para el programa en cuestión las ventas correspondientes al segmento de infraestructura y manufactura, que representan el 29 por ciento del total de ventas.²⁵⁴ China mantiene, en cambio, que la utilización de esta cifra del 29 por ciento no constituye el recurso a los "hechos de que se tenía conocimiento" más razonable en las circunstancias de este caso concreto. Afirma que el MOFCOM tenía cuatro opciones: 1) constatar una utilización del 0 por ciento; 2) constatar una utilización del 29 por ciento; 3) constatar algún otro grado de utilización; o 4) constatar una utilización del 100 por ciento, como hizo en la determinación preliminar. China sostiene que, después de sopesar esas alternativas y comparar cada una de ellas en relación con las demás sobre la base de los hechos que le habían sido sometidos, incluidos fundamentalmente la naturaleza y el grado de la falta de cooperación, el MOFCOM determinó de forma razonable que una utilización del 100 por ciento constituía el recurso a los "hechos de que se tenía conocimiento" más razonable en este caso concreto.

²⁵² Respuesta de China a la pregunta 19 del Grupo Especial, párrafo 79.

²⁵³ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 8 del Grupo Especial, párrafo 30.

²⁵⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 97 y 98.

7.256 China afirma que la primera opción, una utilización del 0 por ciento, era incompatible con el expediente, que demostraba al menos cierto grado de utilización del programa. Según China, los Estados Unidos han admitido este hecho. China también afirma que los distintos argumentos de los declarantes estadounidenses se han centrado siempre en la utilización directa y han evitado (o admitido) conscientemente la utilización indirecta. China señala que, habida cuenta del interés del MOFCOM por la utilización tanto directa como indirecta, los hechos de que se tenía conocimiento indicaban claramente que el grado de utilización no había sido del 0 por ciento, sino de algún otro porcentaje.

7.257 China identifica "varios problemas graves" en relación con la segunda opción, la utilización del 29 por ciento. En primer lugar, aunque AK Steel afirmó que el único segmento pertinente era el del "sector de instalaciones y manufactura", que representó el 29 por ciento de las ventas de AK Steel en el año civil 2008, el MOFCOM no tenía fundamento fáctico para esta afirmación. China sostiene que un cliente perteneciente al segmento de "fabricación de automóviles" bien podría haber fabricado artículos que se vendieran al gobierno o se utilizaran en algún proyecto de construcción. De modo similar, un cliente del segmento de "distribución y transformación" bien podría haber revendido artículos al gobierno o a proyectos de construcción relacionados con el gobierno.

7.258 En segundo lugar, China afirma que la cifra del 29 por ciento procedía de un informe financiero elaborado para el año civil 2008, que no guarda una relación específica con el período objeto de investigación (de marzo de 2008 a febrero de 2009). El MOFCOM no contaba con una cifra equivalente para el período objeto de investigación.

7.259 En tercer lugar, China afirma que la opción del 29 por ciento se comunicó en una etapa muy avanzada del procedimiento, en las observaciones de AK Steel sobre la determinación preliminar que figuraban en una comunicación que no se presentó hasta el 30 de diciembre de 2010, muy poco tiempo antes de la verificación, por lo que el MOFCOM no pudo evaluar y someter a prueba plenamente esta opción durante la verificación.

7.260 En cuarto lugar, esta opción se presentó el mismo día, el 30 de diciembre de 2010, como un esfuerzo final tardío de AK Steel por responder a la solicitud de información del MOFCOM. Sin embargo, incluso en esa fecha tardía, AK Steel siguió sin responder adecuadamente, y únicamente facilitó datos sobre transacciones correspondientes a un subconjunto de clientes que previamente habían sido identificados. En realidad, AK Steel no hizo más que presentar datos a los que tenía fácil acceso desde hacía meses. Por eso, en lugar de hacer un esfuerzo de buena fe para responder finalmente a la solicitud, AK Steel decidió de nuevo que podía elegir si respondía y cómo lo hacía. Por consiguiente, en lugar de presentar datos que hubieran permitido al MOFCOM determinar la tasa de utilización efectiva, AK Steel presentó una propuesta del 29 por ciento sin justificación fáctica alguna.

7.261 En cuanto a la tercera opción, constatar alguna otra tasa de utilización, China identifica dos "deficiencias fundamentales". En primer lugar, como cuestión de hecho, el MOFCOM no tenía datos de los declarantes que le permitieran determinar alguna otra cifra que le inspirara cierta confianza. En segundo lugar, como cuestión de derecho, una cifra de utilización que no se base en las pruebas obrantes en el expediente no podría ser considerada un "hecho de que se tenga conocimiento", puesto que no sería un "hecho" en ningún sentido del término, y constituiría una simple especulación del MOFCOM.

7.262 Por lo que respecta a la cuarta opción, una utilización del 100 por ciento, China mantiene que el MOFCOM había anunciado esta cifra en su determinación preliminar y que, por lo tanto, la utilizó debidamente y dejó claro este hecho a todas las partes. China observa que, aun teniendo pleno conocimiento de que el MOFCOM estaba considerando seriamente una cifra de utilización del 100 por ciento, AK Steel se negó a cooperar. Por el contrario, calculó que de alguna forma le

convenía más proponer el 29 por ciento que presentar la información necesaria para determinar el grado efectivo de utilización y permitir que se verificara esa información.

7.263 Según China, el MOFCOM sabía que la cifra de utilización correcta era superior al 0 por ciento. El MOFCOM también tenía una base razonable para suponer que la cifra de utilización correcta era superior al 29 por ciento, dado que AK Steel había preferido proponer esa alternativa en lugar de facilitar los datos requeridos. Por otra parte, el MOFCOM no tenía información con la que poder determinar alguna alternativa superior al 29 por ciento pero inferior al 100 por ciento, en gran medida debido a la negativa de ATI a proporcionar información alguna y de AK Steel a facilitar información completa. China afirma que, en esas circunstancias, los "hechos de que se tenía conocimiento" anunciados en la determinación preliminar seguían resultando los "hechos de que se tenía conocimiento" más razonables para la determinación definitiva.

4. Argumentos de los terceros

a) Corea

7.264 Corea aduce que el Anexo II del Acuerdo Antidumping arroja alguna luz sobre la aplicación de los hechos de que se tenga conocimiento en el contexto de las investigaciones en materia de derechos compensatorios. En particular, según Corea, una autoridad investigadora debe tomar en consideración la información efectivamente facilitada por un declarante, incluso si éste no presenta toda la información solicitada.²⁵⁵

b) Arabia Saudita

7.265 A juicio de la Arabia Saudita, las normas que se aplican a la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento en un procedimiento antidumping se aplican igualmente a un procedimiento en materia de derechos compensatorios. La Arabia Saudita aduce que si una autoridad recibe información de un declarante, debe utilizarla si el declarante ha procedido en toda la medida de sus posibilidades. Los hechos de que se tenga conocimiento sólo deberían utilizarse para colmar lagunas en la información necesaria y no con fines punitivos.²⁵⁶

5. Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.266 La alegación formulada por los Estados Unidos al amparo del párrafo 7 del artículo 12 plantea dos cuestiones principales. En primer lugar, ¿constató debidamente el MOFCOM que los declarantes no habían cooperado en relación con sus solicitudes de datos sobre transacciones relativos a ventas internas de GOES y de productos distintos del GOES durante el período objeto de investigación? En segundo lugar, ¿aplicó debidamente el MOFCOM una tasa de utilización del 100 por ciento al determinar la medida en que estaban subvencionadas las ventas en el mercado interno de GOES y de productos distintos del GOES de los declarantes durante el período objeto de investigación? Después de examinar el texto y las obligaciones inherentes de la disposición pertinente, abordaremos por orden cada una de estas cuestiones.

a) Disposición pertinente

7.267 La alegación de los Estados Unidos se presenta al amparo del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, que establece lo siguiente:

En los casos en que un Miembro interesado o una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial o entorpezca

²⁵⁵ Comunicación presentada por Corea en calidad de tercero, párrafos 19 y 21.

²⁵⁶ Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafos 14, 16, 20 y 21.

significativamente la investigación, podrán formularse determinaciones preliminares o definitivas, positivas o negativas, sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento.

- b) ¿Constató debidamente el MOFCOM que los declarantes no habían cooperado en relación con sus solicitudes de datos sobre transacciones relativos a ventas en el mercado interno de GOES y de productos distintos del GOES durante el período objeto de investigación?

7.268 Para resolver esta primera cuestión, comenzamos examinando las solicitudes de información pertinentes del MOFCOM y las respuestas de los declarantes a esas solicitudes. Después, examinamos la constatación del MOFCOM de falta de cooperación y consideramos si los hechos justificaban esa constatación. A continuación, consideramos el argumento de los Estados Unidos de que los datos solicitados por el MOFCOM no eran "necesari[os]" en el sentido del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

7.269 Las solicitudes de información pertinentes figuraban en las preguntas 3 y 4 del cuestionario inicial del MOFCOM, aclaradas en las cartas de deficiencias expedidas por el MOFCOM el 26 de agosto de 2009. El texto de las preguntas 3 y 4 del cuestionario inicial era el siguiente:

3) Sírvanse facilitar toda la información pertinente (no limitada a la mercancía en cuestión), en forma de cuadros, sobre los contratos públicos firmados en el período objeto de investigación y los no ejecutados en el período objeto de investigación, con inclusión de: el nombre concreto del comprador, la fecha de la compra, el nombre de los productos adquiridos, la cantidad suministrada, [el valor], el precio, el pago y la ejecución del contrato, etc. Se facilitarán las pruebas relativas al contrato, la oferta de licitación, etc. Se facilitará asimismo el precio de venta de los productos en cuestión que se vendan a otro comprador privado.

4) Sírvanse facilitar la información relativa a las ventas en el mercado interno de todos los productos durante el período objeto de investigación, en forma de cuadros. Se facilitarán la cantidad y [el valor] de cada producto vendido a cada cliente.²⁵⁷

7.270 En su respuesta al cuestionario inicial, AK Steel contestó a la pregunta 3 en los siguientes términos:

Como demuestra el cuadro 4-2 de la respuesta de AK Steel al cuestionario antidumping, la empresa no ha vendido GOES a ninguna entidad del gobierno durante el período objeto de investigación. En consecuencia, este supuesto programa de subvenciones no guarda relación con AK Steel.²⁵⁸

7.271 AK Steel dio una respuesta similar a la pregunta 4:

Sírvase consultar en el cuadro 4-2 de la respuesta de AK Steel al cuestionario antidumping la lista de empresas que compraron GOES a AK Steel durante el período objeto de investigación.²⁵⁹

²⁵⁷ Primera comunicación escrita de China, párrafo 147.

²⁵⁸ *AK Steel, Original Questionnaire Response* (ICC), Estados Unidos - Prueba documental 11, página 22.

²⁵⁹ *AK Steel, Original Questionnaire Response* (ICC), Estados Unidos - Prueba documental 11, página 22.

7.272 En su respuesta al cuestionario inicial, ATI formuló las siguientes observaciones introductorias a sus contestaciones a las preguntas 3 y 4, entre otras:

Esta pregunta no se aplica a Allegheny Ludlum ni a las filiales de ALC porque ni la mercancía en cuestión ni ningún producto similar se beneficiaron de ninguna subvención concedida en el marco de [los programas de contratación pertinentes] durante el período objeto de investigación o en el período de 14 años anterior al 1º de marzo de 2008.²⁶⁰

7.273 A continuación, ATI sencillamente afirmó que las preguntas 3 y 4 "no eran aplicables".

7.274 El 26 de agosto de 2009, el MOFCOM expidió cartas en las que se señalaba una serie de deficiencias en las respuestas de los declarantes al cuestionario inicial. A los efectos que aquí interesan, observamos en primer lugar que en la carta de deficiencias enviada a AK Steel se explicaba que el MOFCOM mantenía expedientes separados en los procedimientos paralelos en materia antidumping y de derechos compensatorios. Por consiguiente, el MOFCOM declaró que la consecuencia de la referencia que había hecho AK Steel al cuadro 4-2 de su respuesta al cuestionario antidumping (como había hecho en su contestación a la pregunta 3) "era, en esencia, que la empresa no había respondido a las preguntas pertinentes..."²⁶¹

7.275 En segundo lugar, observamos que en las cartas de deficiencias enviadas a AK Steel y ATI se explicaba que el MOFCOM estaba investigando la posibilidad de que existieran subvenciones directas e indirectas. En particular, el MOFCOM explicó que "en un procedimiento en materia de subvenciones, las subvenciones susceptibles de investigación no se limitan a las directamente relacionadas con el producto pertinente". En la carta de deficiencias también se decía lo siguiente:

En cuanto al **Programa de adquisición de bienes por el Gobierno**, las pruebas *prima facie* que obran en poder de la autoridad investigadora muestran que los productos de su empresa (que no se limitan al producto pertinente) podrían haber sido vendidos al Gobierno de los Estados Unidos o a organismos públicos, o a contratistas de proyectos importantes sujetos a la Ley de promoción de la compra de productos estadounidenses. Cabe la posibilidad de que los precios de esas transacciones hayan sido más elevados que los precios de mercado y, en consecuencia, hayan dado lugar a un beneficio para su empresa. Por lo tanto, si los productos de su empresa han sido vendidos en el mercado interno, se deberá informar de las transacciones. Si su empresa opina que, con respecto al producto pertinente y a sus demás productos, no ha habido ninguna compra del gobierno o de un organismo público, ni ninguna transacción abarcada por la Ley de promoción de la compra de productos estadounidenses, es su empresa quien soportará la carga de la prueba. Si su empresa opina que, aunque otros productos se hayan beneficiado de subvenciones, éstas no han tenido efecto en el producto pertinente, corresponderá a su empresa demostrar que el beneficio generado mediante la compra de otros productos no ha tenido ningún efecto en distintos aspectos del producto pertinente como el costo y la fijación de precios. Antes de plantear argumentos sobre estas cuestiones, es de la mayor importancia que su empresa responda completa y exactamente a las preguntas de la autoridad investigadora.²⁶²

²⁶⁰ Fragmento de *ATI Questionnaire Response*, Estados Unidos - Prueba documental 38, página 19.

²⁶¹ *AK Steel Deficiency Letter* (26 de agosto de 2009), China - Prueba documental 19, página 1.

²⁶² *AK Steel Deficiency Letter* (26 de agosto de 2009), China - Prueba documental 19, página 3 (las negritas figuran en el original).

7.276 El 9 de septiembre de 2009, AK Steel presentó una respuesta revisada al cuestionario. En ella, AK Steel incluía un cuadro en el que se enumeraban todos los clientes que habían comprado sus productos y afirmaba lo siguiente:

Con respecto a la contratación pública, AK Steel facilita, en la prueba documental II.3 de la respuesta revisada al cuestionario sobre subvenciones, una lista de todos sus clientes durante el período objeto de investigación agrupados por categorías de productos. Esa lista demuestra que AK Steel no vendió la mercancía en cuestión ni ningún otro producto a ninguna entidad del gobierno durante el período objeto de investigación.

El MOFCOM, al exigir a AK Steel una demostración de que el acero que vendió a entidades no gubernamentales no se utilizó en proyectos sujetos a la Ley "de promoción de la compra de productos estadounidenses" u otra ley similar, está imponiendo una carga imposible de satisfacer. AK Steel no tiene motivos para saber qué hacen sus clientes con lo que compran. No hay forma de averiguarlo, puesto que una parte sustancial de los productos de AK Steel se vende a centros de servicios que revenden dichos productos a los usuarios finales. Además, como se afirma en la respuesta de AK Steel al cuestionario, incluso si al final el gobierno hubiera pagado un sobreprecio por un proyecto en el que se utilizara acero que pudiera provenir de AK Steel, la entidad que hubiera recibido el sobrepago no habría transferido ninguna parte de él a AK Steel, que habría percibido por su producto únicamente un precio determinado por el mercado.²⁶³

7.277 En su respuesta revisada al cuestionario inicial, de fecha 9 de septiembre de 2009, ATI presentó una lista de clientes que habían comprado GOES y afirmó que no vendía este producto a ningún organismo del gobierno. ATI no presentó información alguna relativa a las ventas de productos distintos del GOES.

7.278 En su determinación preliminar, el MOFCOM formuló las siguientes constataciones sobre la naturaleza de sus solicitudes de información y la calidad de las respuestas de los declarantes:

[L]a autoridad investigadora pidió a las empresas declarantes que facilitaran información sobre las ventas de todos sus productos en el mercado interno;

...

Puesto que las empresas declarantes no ofrecieron información sobre transacciones, la autoridad investigadora no pudo determinar si sus productos se vendían al gobierno o a organismos públicos, o a contratistas de proyectos de éstos, ni si los precios de las transacciones eran anómalos, etc. Por lo tanto, no se puede demostrar que el precio de una transacción entre las empresas declarantes y la entidad que pudiera haber recibido el pago de una prima fuera un precio de mercado;

...

Las empresas declarantes no cooperaron en la investigación puesto que no facilitaron la información y los datos pertinentes.²⁶⁴

²⁶³ *AK Steel, Response to Deficiency Letter* (9 de septiembre de 2009), Estados Unidos - Prueba documental 13, páginas 3 y 4.

²⁶⁴ Determinación preliminar [2009], N° 99 (10 de diciembre de 2009) ("determinación preliminar"), China - Prueba documental 17, páginas 34-37.

7.279 En su determinación definitiva, el MOFCOM formuló las siguientes constataciones:

En el cuestionario inicial, remitido a las empresas declarantes el 26 de junio de 2009, se establecía el requisito, que no se ha modificado, de que dichas empresas informaran sobre la situación de todas las ventas en el mercado interno;

...

Con respecto al Programa de adquisición de bienes por el Gobierno, ante una situación en la que las empresas declarantes no habían cooperado ni facilitado información sobre la situación de sus ventas en el mercado interno, la autoridad investigadora consideró que los productos de esas empresas (que no se limitan al producto pertinente) podían haber sido vendidos al Gobierno de los Estados Unidos o a organismos públicos, o a contratistas de proyectos importantes ...;

...

Para examinar si la subvención otorga algún beneficio a los receptores, las empresas declarantes deben cooperar en la investigación y facilitar las ventas en el mercado interno de todos los productos;

...

Aunque AK Steel Corporation presentó las ventas del producto pertinente en el mercado interno como prueba documental adjunta a sus observaciones sobre la determinación preliminar, esta empresa declarante no presentó, sin embargo, la información exigida, es decir, información sobre las ventas de todos sus productos en el mercado interno, en un plazo razonable, como había solicitado la autoridad investigadora, y al actuar de ese modo, entorpeció el desarrollo de la investigación²⁶⁵;

7.280 El 30 de diciembre de 2009, AK Steel presentó los datos sobre transacciones de GOES durante el período objeto de investigación en las observaciones sobre la determinación preliminar del MOFCOM. Se trataba de los mismos datos sobre ventas que había presentado en la investigación antidumping paralela. ATI no proporcionó información adicional al MOFCOM.

7.281 Al considerar si los hechos justificaban o no la constatación del MOFCOM de falta de cooperación, examinamos en primer lugar la cuestión de si es correcto o no considerar que el MOFCOM había solicitado datos sobre transacciones correspondientes a las ventas en el mercado interno (tanto de GOES como de productos distintos del GOES) de los declarantes durante el período objeto de investigación. A continuación examinamos en qué medida satisficieron los declarantes, si es que lo hicieron, esta solicitud.

7.282 Según China, tanto la pregunta 3 como la 4 del cuestionario inicial del MOFCOM exigían a los declarantes que ofrecieran datos sobre transacciones relativos a las ventas de todos los productos durante el período objeto de investigación.²⁶⁶ China afirma que el MOFCOM reiteró su solicitud de

²⁶⁵ Determinación definitiva [2010], N° 21 (10 de abril de 2010) ("determinación definitiva"), China - Prueba documental 16, páginas 41-43.

²⁶⁶ Véase, por ejemplo, la respuesta de China a la pregunta 19 del Grupo Especial, párrafo 73 ("La pregunta 3 se refería a la cuestión de la utilización admitida en el marco del programa. Los exportadores debían informar de todas las transacciones realizadas durante el período objeto de investigación en las que hubiera habido compras del gobierno, sin limitarse a la mercancía en cuestión, y del precio de venta de los mismos productos en transacciones no realizadas en el marco del programa. La pregunta 4 era más amplia.

datos sobre transacciones en sus cartas de deficiencias, y la acompañó de una explicación sobre la necesidad de dichos datos. Los Estados Unidos disienten. A su juicio, sólo quedó claro que el MOFCOM estaba haciendo solicitudes incondicionales de datos sobre transacciones cuando publicó su determinación preliminar. Los Estados Unidos sostienen que, hasta entonces, las solicitudes del MOFCOM de datos sobre transacciones (en el cuestionario inicial y en las cartas de deficiencias) se habían basado en la existencia de transacciones de contratación pública. Según los Estados Unidos, en el cuestionario inicial el MOFCOM únicamente solicitó datos sobre transacciones relativos a "contratos públicos firmados en el período objeto de investigación". En la carta de deficiencias, el MOFCOM solicitó datos sobre transacciones, pero permitió a los declarantes probar que el gobierno no había comprado sus productos o que otras transacciones no estaban sujetas a los supuestos programas de contratación.

7.283 No interpretamos que las preguntas 3 y 4 del cuestionario inicial del MOFCOM exigieran la presentación de datos sobre transacciones relativos a todas las ventas en el mercado interno de todos los productos durante el período objeto de investigación, como alega China. La solicitud de datos sobre transacciones de la pregunta 3 se basa en la existencia de contratos públicos. Aunque aceptamos el argumento de China de que la pregunta 3 se refiere tanto al GOES como a productos distintos del GOES ("no limitada a la mercancía en cuestión"), la solicitud de datos sobre transacciones que figura en la pregunta 3 está condicionada a la existencia de contratos públicos. De no haber contratos públicos, no era necesario aportar datos sobre transacciones.

7.284 Tampoco interpretamos que la pregunta 4 del cuestionario inicial del MOFCOM exigiera la presentación de datos sobre transacciones relativos a todas las ventas en el mercado interno de todos los productos durante el período objeto de investigación. Aunque cabía interpretar que la referencia a "las ventas ... de todos los productos" significaba tanto GOES como productos distintos del GOES (a pesar de que no se utilizara la frase "no limitada a la mercancía en cuestión" de la pregunta 3), a nuestro entender la pregunta 4 no exigía datos sobre transacciones. Más bien, los declarantes podían interpretar legítimamente que la indicación de facilitar "la cantidad y [el valor] de cada producto vendido a cada cliente" exigía sólo la presentación de datos globales, en lugar de datos sobre transacciones específicas.

7.285 Dicho esto, consideramos que las cartas de deficiencias enviadas a los declarantes el 26 de agosto de 2009 modificaron efectivamente el alcance de las preguntas 3 y 4. Aunque lamentamos que el MOFCOM no reformulara las preguntas 3 y 4 de modo que se eliminaran todas las incertidumbres, estimamos en definitiva que el MOFCOM tenía derecho a considerar que el efecto general de las cartas de deficiencias había sido poner en conocimiento de los declarantes que de hecho les estaba pidiendo datos sobre transacciones relativos a todas las ventas en el mercado interno de todos los productos durante el período objeto de investigación. A este respecto, observamos la explicación que ofreció el MOFCOM sobre su preocupación por la posibilidad de que los productos de los declarantes ("no limitad[os] a la mercancía en cuestión") hubieran sido vendidos al Gobierno de los Estados Unidos, a organismos públicos o a contratistas del gobierno, y de que "los precios de esas transacciones" hubieran sido más elevados que los de mercado. La indicación del MOFCOM de que "si los productos de su empresa han sido vendidos en el mercado interno, se deberá informar de las transacciones" es aún de mayor importancia. En nuestra opinión, el MOFCOM tenía derecho a considerar que había informado a los declarantes (a través de las cartas de deficiencias) de que, a pesar de que el alcance de las preguntas 3 y 4 del cuestionario inicial era más limitado, en realidad les estaba pidiendo datos sobre transacciones relativos a todas las ventas en el mercado interno de todos los productos durante el período objeto de investigación. Si los declarantes seguían estimando que la solicitud del MOFCOM no estaba clara, podían haberse puesto en contacto con el MOFCOM para

En ella simplemente se solicitaban cuadros de todas las ventas en el mercado interno por producto en el período objeto de investigación, que incluyeran la cantidad, el valor y el cliente.") (subrayado en el original).

pedir aclaraciones adicionales. No hay pruebas de que lo hicieran, ni de que los declarantes solicitaran una prórroga del plazo para satisfacer la solicitud del MOFCOM.

7.286 Como se ha explicado más arriba, los Estados Unidos admiten que el MOFCOM solicitó datos sobre transacciones, pero alegan que las solicitudes de datos sobre transacciones fueron condicionales hasta la publicación de la determinación preliminar del MOFCOM. Según los Estados Unidos, la carta de deficiencias "permitió a los declarantes probar que el gobierno no había comprado sus productos o que otras transacciones no estaban sujetas a los supuestos programas de contratación".²⁶⁷ No estamos de acuerdo. Si bien en la carta de deficiencias se hacía referencia a la posibilidad de que los declarantes demostraran que no había habido transacciones de contratación pública, ni transacciones en las que participaran contratistas del gobierno sujetos a la Ley de promoción de la compra de productos estadounidenses, ni transferencia al GOES de subvenciones otorgadas a productos distintos del GOES, en ella se decía claramente que "[a]ntes de plantear argumentos sobre estas cuestiones, es de la mayor importancia que su empresa responda completa y exactamente a las preguntas de la autoridad investigadora".²⁶⁸ Por lo tanto, el MOFCOM tenía derecho a considerar que había informado adecuadamente a los declarantes de que, en cualquier caso, debían facilitar datos sobre transacciones, a pesar de la posibilidad de que presentaran argumentos adicionales sobre la cuestión de la subvención indirecta.²⁶⁹

7.287 Tras establecer que se puede considerar debidamente que el MOFCOM había solicitado datos sobre transacciones relativos a las ventas en el mercado interno de GOES y productos distintos del GOES durante el período objeto de investigación, examinamos ahora en qué medida satisficieron los declarantes esta solicitud, si lo hicieron. Como se ha explicado más arriba, ATI no proporcionó ningún dato sobre transacciones relativo a venta en el mercado interno alguna correspondiente a ningún período. A nuestro juicio, el MOFCOM tenía derecho por lo tanto a dar a ATI un trato de empresa que no había cooperado a los efectos del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

7.288 AK Steel ofreció datos sobre transacciones relativos a ventas en el mercado interno de GOES durante el período objeto de investigación. Sin embargo, no los presentó hasta el 30 de diciembre de 2009, en sus observaciones sobre la determinación preliminar del MOFCOM. AK Steel no presentó esos datos en respuesta a las solicitudes que figuraban en la carta de deficiencias

²⁶⁷ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 74.

²⁶⁸ *AK Steel Deficiency Letter* (26 de agosto de 2009), China - Prueba documental 19, página 3.

²⁶⁹ Observamos también que el argumento de los Estados Unidos es incompatible con su afirmación de que la carta de deficiencias del MOFCOM de 26 de agosto de 2009 "exigió a los declarantes que demostraran que no habían utilizado los supuestos programas facilitando información detallada sobre ventas relativa a todos los productos y todos los clientes durante el período objeto de investigación y los 14 años anteriores en una comunicación revisada" (Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 23 del Grupo Especial, párrafo 30, no se reproduce la nota de pie de página). Es también incompatible con su afirmación de que "[e]n los cuestionarios relativos a las subvenciones que envió a AK Steel y ATI, el MOFCOM pedía una gran cantidad de información no relacionada con la mercancía en cuestión. Por ejemplo, pedía a AK Steel que proporcionara datos detallados sobre transacciones por un valor de miles de millones de dólares que se referían al acero al carbono, el acero inoxidable, el acero magnético de grano no orientado y los productos tubulares, productos que no eran insumos del GOES ni podían sustituirlo" (primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 19, no se reproducen las notas de pie de página). Por otra parte, las observaciones formuladas por los Estados Unidos durante el procedimiento subyacente indican que entendían que el MOFCOM había solicitado datos sobre transacciones específicas. Así, los Estados Unidos afirmaron, en observaciones sobre la determinación preliminar del MOFCOM, que el MOFCOM había "solicitado de forma poco razonable que las dos empresas declarantes informaran sobre *todas* las ventas en el mercado interno de *todos* los productos, de todos los tipos, producidos por ellas" (Estados Unidos - Prueba documental 4, página 3, las cursivas figuran en el original). El contexto de esta aseveración deja claro que los Estados Unidos se referían a una solicitud realizada antes de que se publicara la determinación preliminar, lo que socava su argumento de que la solicitud incondicional del MOFCOM de datos sobre transacciones sólo se puso de manifiesto en la determinación preliminar.

del MOFCOM.²⁷⁰ Dado que AK Steel no respondió adecuadamente a la carta de deficiencias del MOFCOM y que no incluyó datos relativos a productos distintos del GOES cuando por fin facilitó datos sobre transacciones en sus observaciones sobre la determinación preliminar del MOFCOM, consideramos que el MOFCOM también tenía derecho a dar a AK Steel un trato de empresa que no había cooperado a los efectos del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

7.289 Los Estados Unidos sostienen que en realidad AK Steel había presentado a tiempo datos sobre sus ventas de GOES, ya que lo hizo dentro del plazo establecido para presentar observaciones sobre la determinación preliminar del MOFCOM. Entendemos que los Estados Unidos hacen referencia al párrafo 3 del Anexo II del Acuerdo Antidumping, que establece que "[a]l formular las determinaciones deberá tenerse en cuenta toda la información ... facilitada a tiempo". Habida cuenta de la orientación ofrecida por el Órgano de Apelación en el asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz*²⁷¹, y de "la necesidad de asegurar la coherencia en la solución de las diferencias a que den lugar las medidas antidumping y las medidas en materia de derechos compensatorios"²⁷², aceptamos, como cuestión de derecho, que el Anexo II del Acuerdo Antidumping constituye un contexto pertinente para nuestra evaluación de la alegación presentada por los Estados Unidos al amparo del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Sin embargo, como cuestión de hecho, el argumento de los Estados Unidos sólo es válido si se admite que el plazo pertinente era el relativo a las observaciones sobre la determinación preliminar. Como se ha explicado con anterioridad, esto no fue así, ya que los datos sobre transacciones se habían solicitado efectivamente en las cartas de deficiencias del MOFCOM (y AK Steel no había presentado datos sobre sus transacciones de GOES en el plazo establecido para responder a dichas cartas). Por consiguiente, los datos de AK Steel no se habían presentado "a tiempo".

7.290 Observamos el argumento adicional de los Estados Unidos según el cual los datos sobre transacciones relativos a ventas de GOES no eran "necesarios" en el sentido del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC porque el MOFCOM únicamente iba a utilizar esos datos como instrumento de su estrategia de verificación, y porque ya los había facilitado en el procedimiento antidumping paralelo.²⁷³ La cuestión de si los datos solicitados son "necesarios" o no es importante, por cuanto el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC sólo se refiere al suministro de información "necesaria". Si los declarantes no hubieran proporcionado información que no hubiera sido "necesaria", el MOFCOM no habría podido utilizar el mecanismo relativo a los hechos de que se tenga conocimiento previsto en el párrafo 7 del artículo 12.

7.291 En cuanto al uso que se iba a dar a los datos solicitados, reconocemos que China ha afirmado que los datos solicitados eran necesarios para poder planificar la verificación.²⁷⁴ Sin embargo, China también mantiene que "es erróneo considerar que los datos solicitados son únicamente un instrumento

²⁷⁰ Ya hemos explicado que el MOFCOM solicitó efectivamente estos datos en su carta de deficiencias de fecha 26 de agosto de 2009, y que la fecha límite para presentar respuestas a la carta de deficiencias era el 9 de septiembre de 2009 (véase el párrafo 7.285).

²⁷¹ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 295.

²⁷² *Declaración relativa a la solución de diferencias de conformidad con el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 o con la Parte V del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias*, adoptada por el Comité de Negociaciones Comerciales el 15 de diciembre de 1993.

²⁷³ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 52 iv) del Grupo Especial. Los Estados Unidos también mantienen que los datos globales sobre cantidades y valores solicitados en la pregunta 4 del MOFCOM no eran "necesarios", puesto que los datos globales no habrían ayudado al MOFCOM a identificar transacciones supuestamente anómalas (respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 52 iii) del Grupo Especial, párrafo 21). Como se ha explicado *supra*, consideramos que el MOFCOM, a través de sus cartas de deficiencias, efectivamente había dejado claro a los declarantes que ya no le interesaban los datos meramente globales sobre ventas. Por consiguiente, el argumento de los Estados Unidos carece de fundamento.

²⁷⁴ Respuesta de China a la pregunta 20 del Grupo Especial, párrafo 86.

de verificación".²⁷⁵ Según China, el MOFCOM podría haber utilizado los datos para identificar transacciones anómalas, para identificar información adicional necesaria o para determinar que se debería seguir un enfoque diferente. Aceptamos el argumento de China. Puesto que el MOFCOM estaba investigando una supuesta subvención indirecta, no estamos convencidos de que sólo hubiera podido utilizar los datos con el fin de prepararse para la verificación. Por otra parte, incluso si los datos solicitados únicamente se hubieran utilizado para ayudar a las autoridades a planificar la verificación, la verificación constituye una parte importante del proceso de investigación. Por consiguiente, incluso la información que sólo se necesita para preparar la verificación puede ser tratada como "necesaria" a los efectos del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

7.292 Tampoco nos convence el argumento de los Estados Unidos según el cual los datos sobre transacciones no eran "necesarios" para la investigación del MOFCOM en materia de derechos compensatorios porque obraban en el expediente del MOFCOM en el procedimiento antidumping paralelo. En primer lugar, recordamos que en la carta de deficiencias que el MOFCOM envió a AK Steel se trataba expresamente esta cuestión y se informaba a esta empresa de que la consecuencia de que se refiriera al cuadro 4-2 de su respuesta al cuestionario antidumping "era, en esencia, que la empresa no había respondido a las preguntas pertinentes ...".²⁷⁶ En segundo lugar, en el expediente antidumping únicamente obraban datos sobre ventas de GOES en el mercado interno. En él no figuraban datos sobre transacciones de productos distintos del GOES. Habida cuenta de estas consideraciones, no estimamos que el MOFCOM no pudiera tratar los datos solicitados como "necesarios" en el sentido del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC a los efectos de su investigación en materia de derechos compensatorios.

7.293 Por último, observamos que los Estados Unidos se han referido en varias ocasiones a la "carga"²⁷⁷ impuesta por las solicitudes de información del MOFCOM, sobre todo en relación con lo que parecía ser una solicitud de datos relativos a un total de 15 años. China sostiene que ello "puede formar parte de la labor para determinar si los declarantes habían procedido en toda la medida de sus posibilidades en el sentido del párrafo 5 del Anexo II del *Acuerdo Antidumping* y las consecuencias que esto tendría de conformidad con el párrafo 7 del Anexo II. Pero esta cuestión queda en el ámbito de la conjetura. El argumento no se desarrolla en ningún lugar".²⁷⁸ Coincidimos en que los Estados Unidos no han explicado cómo puede influir la supuesta carga impuesta a los declarantes en nuestra evaluación de la alegación que los Estados Unidos han presentado al amparo del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.²⁷⁹ Tampoco han explicado cómo una solicitud de datos sobre transacciones excesivamente gravosa, de haber existido, podría haber impedido a los declarantes presentar oportunamente esos datos. Aunque los Estados Unidos afirman que, "[t]eniendo en cuenta la gran cantidad de información solicitada, ni AK Steel ni ATI pudieron satisfacer todas las solicitudes hechas en el procedimiento en materia de derechos compensatorios"²⁸⁰, no hay pruebas de que ninguno de los dos declarantes hubiera afirmado que no era capaz de proporcionar los datos pertinentes sobre transacciones en el plazo impuesto por el MOFCOM. Más bien, los declarantes se quejaron de que los datos solicitados, relativos a la supuesta subvención indirecta, no eran pertinentes.²⁸¹

²⁷⁵ Respuesta de China a la pregunta 56 del Grupo Especial, párrafo 30.

²⁷⁶ *AK Steel Deficiency Letter* (26 de agosto de 2009), China - Prueba documental 19, página 1.

²⁷⁷ Véase, por ejemplo, la primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 24.

²⁷⁸ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 44.

²⁷⁹ Recordamos que los Estados Unidos no han presentado ninguna alegación sustantiva relativa al hecho de que el MOFCOM se basara en la teoría de la subvención indirecta.

²⁸⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 20.

²⁸¹ Véase, por ejemplo, la afirmación de ATI de que la solicitud del MOFCOM de datos sobre productos distintos del GOES "es excesivamente gravosa, es irrazonable y proporcionará información completamente carente de pertinencia para determinar si el GOES se benefició de subvenciones que podían ser

7.294 Por los motivos mencionados, concluimos que el MOFCOM constató adecuadamente que los declarantes no habían cooperado en relación con las solicitudes del MOFCOM de que facilitaran datos sobre transacciones relativos a las ventas de GOES y de productos distintos del GOES en el mercado interno durante el período objeto de investigación.

c) ¿Aplicó debidamente el MOFCOM una tasa de utilización del 100 por ciento al determinar la medida en que estaban subvencionadas las ventas en el mercado interno de GOES y de productos distintos del GOES de los declarantes durante el período objeto de investigación?

7.295 Recordamos que la alegación de los Estados Unidos se basa en el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, que permite a la autoridad investigadora utilizar información o hechos para colmar lagunas del expediente que sean el resultado de la falta de cooperación de las partes interesadas.

7.296 El sentido del mecanismo de los hechos de que se tenga conocimiento previsto en el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC es que la falta de cooperación de las partes interesadas no impida ni obstaculice la labor de la autoridad investigadora. Sin embargo, como afirmó el Órgano de Apelación, "[c]on respecto a los hechos que puede utilizar un organismo cuando falta información, su discrecionalidad no es ilimitada".²⁸² El Órgano de Apelación también ha explicado que, al aplicar los hechos de que se tenga conocimiento, se espera de la autoridad investigadora que utilice la mejor información disponible o los mejores hechos de que se tenga conocimiento.²⁸³ En la prescripción de utilizar los mejores hechos de que se tenga conocimiento está implícito el requisito más fundamental de que se deben utilizar los hechos. En otras palabras, las determinaciones de una autoridad investigadora deben tener, incluso cuando ésta aplica los hechos de que tenga conocimiento, un fundamento fáctico.²⁸⁴ Recalcamos esta cuestión debido al argumento de los Estados Unidos de que la decisión del MOFCOM de aplicar una tasa de utilización del 100 por ciento carecía de apoyo fáctico.

7.297 En respuesta al argumento de los Estados Unidos, China sugiere que el MOFCOM tenía que elegir una tasa entre el 0 y el 100 por ciento, pero sabía que una tasa del 0 por ciento sería inexacta porque las pruebas que obraban en el expediente supuestamente demostraban que había habido ciertas ventas al Gobierno de los Estados Unidos. China también sugiere que el MOFCOM consideró que la tasa del 29 por ciento propuesta por AK Steel no era adecuada, ya que se suponía que AK Steel estaba proponiendo una tasa inferior a la utilización efectiva. China indica que la tasa del 100 por ciento era adecuada porque los hechos de que se tenía conocimiento anunciados en la determinación preliminar del MOFCOM "seguían resultando los 'hechos de que se tenía conocimiento' más razonables para la determinación definitiva".²⁸⁵

7.298 Comenzamos nuestra evaluación observando que en la determinación definitiva del MOFCOM no figura justificación alguna para la aplicación de una tasa de utilización del 100 por ciento, ni ninguna indicación relativa a su fundamento fáctico. China tampoco ha hecho referencia a fragmentos de la determinación definitiva para apoyar sus argumentos.

7.299 Sin embargo, China ha remitido al Grupo Especial a los hechos de que se tenía conocimiento supuestamente anunciados en la determinación preliminar del MOFCOM. En respuesta a una

objeto de derechos compensatorios durante el período objeto de investigación" (*Excerpt from ATI Supplementary Response*, Estados Unidos - Prueba documental 39, páginas 21 y 22).

²⁸² Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 289.

²⁸³ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 289.

²⁸⁴ China reconoce este punto básico. Véase la primera comunicación escrita de China, párrafo 187 ("Desde el punto de vista jurídico, una cifra de utilización que no se base en las pruebas obrantes en el expediente no podría ser considerada un 'hecho de que se tenga conocimiento', puesto que no sería un 'hecho' en ningún sentido del término, y constituiría una simple especulación del MOFCOM.").

²⁸⁵ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 75.

pregunta del Grupo Especial en la que se pedía a China que señalara con precisión cuáles de los hechos de que se tenía conocimiento se habían anunciado en la determinación preliminar, China remitió al Grupo Especial a 11 páginas de dicha determinación. China resumió los hechos pertinentes de que se tenía conocimiento como sigue: i) leyes y reglamentos que niegan el acceso efectivo al acero de producción extranjera, ii) pruebas obtenidas de los solicitantes relativas a la utilización de productos de los declarantes en la construcción, iii) la negativa de los declarantes a facilitar la información solicitada, y la conclusión razonable que cabe extraer de esa negativa a cooperar, y iv) datos que indican que el precio compuesto del acero facilitado por los Estados Unidos era un 7 por ciento más elevado que un precio compuesto mundial.²⁸⁶ Al examinar las 11 páginas señaladas por China, no encontramos que el MOFCOM haya dado ninguna explicación sobre cómo utilizó los factores identificados por China para respaldar su determinación de que todas las ventas en el mercado interno de todos los productos de los declarantes se hicieron a entidades del gobierno o contratistas del gobierno. En cambio, el MOFCOM se limitó a declarar lo siguiente:

Las empresas declarantes no cooperaron en la investigación puesto que no facilitaron la información y los datos pertinentes. Por consiguiente, de conformidad con el artículo 21 del *Reglamento sobre medidas compensatorias*, la autoridad investigadora determinó los beneficios de este programa sobre la base de los hechos de que tenía conocimiento. En una situación en que la autoridad investigadora no había obtenido de las empresas declarantes respuestas a las preguntas pertinentes del cuestionario, se dedujo que todos los productos de estas empresas vendidos en el mercado interno se habían vendido al gobierno, a organismos públicos o a contratistas de proyectos con ellos relacionados, al mayor sobreprecio, es decir, a un precio un 25 por ciento más elevado que el de los productos extranjeros.²⁸⁷

7.300 El MOFCOM no ha ofrecido otra explicación de la base sobre la cual "se dedujo" que todas las ventas se hicieron a entidades del gobierno o a contratistas del gobierno. El MOFCOM señaló que "no se puede descartar la posibilidad de que esos productos hayan sido vendidos al Gobierno de los Estados Unidos y a organismos públicos, o a los contratistas de proyectos sujetos a la *Ley de promoción de la compra de productos estadounidenses*".²⁸⁸ No obstante, una afirmación del MOFCOM de que "existe la posibilidad" de que los productos hayan sido vendidos a entidades del

²⁸⁶ En sus observaciones sobre la respuesta de China a la pregunta 55 del Grupo Especial, los Estados Unidos mantienen que el MOFCOM supuso indebidamente que todas las ventas se referían al acero al carbono y que en todos los programas de contratación se aplicó un sobreprecio del 25 por ciento. Estamos examinando en qué medida tenía derecho el MOFCOM, si es que lo tenía, a determinar que todas las ventas en el mercado interno se hicieron a entidades del gobierno o contratistas del gobierno del sector de la construcción. No consideramos que la argumentación de la alegación planteada por los Estados Unidos al amparo del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC impugne la constatación del MOFCOM de un sobreprecio del 25 por ciento, ni la de que todas las ventas se referían al acero al carbono. En su primera comunicación escrita, los Estados Unidos afirman que, "para calcular la cuantía de la supuesta 'subvención' a los productores resultante de los programas de contratación, el MOFCOM dio por supuesto que AK Steel y ATI habían vendido *toda* su producción al gobierno en el marco de programas que exigían el pago de un sobreprecio del 25 por ciento. Si el MOFCOM no hubiera pasado por alto completamente la información fáctica efectivamente facilitada por las empresas, no podría haber supuesto que estas empresas habían vendido toda su producción al gobierno" (primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 89, no se reproduce la nota de pie de página). Así pues, los Estados Unidos se centran en que el MOFCOM supuestamente pasó por alto la información fáctica al constatar que los declarantes habían vendido toda su producción al gobierno, y no en la constatación del MOFCOM de que todas esas ventas se beneficiaron de un sobreprecio del 25 por ciento.

²⁸⁷ Determinación preliminar, China - Prueba documental 17, página 37.

²⁸⁸ Determinación preliminar, China - Prueba documental 17, página 36. En la página 35 se hacía una observación similar: "la autoridad investigadora consideró que los productos de esas empresas (que no se limitan al producto pertinente) podían haber sido vendidos al Gobierno de los Estados Unidos o a organismos públicos, o a contratistas de proyectos importantes obligados por la "Ley de promoción de la compra de productos estadounidenses".

gobierno o contratistas del gobierno, no constituye una base fáctica para la conclusión de que *todas* las ventas en el mercado interno (de todos los productos) se hicieran a entidades del gobierno o contratistas del gobierno.

7.301 El fragmento de la determinación preliminar del MOFCOM citado más arriba comienza con una referencia al hecho de que los declarantes no cooperaron. La referencia del MOFCOM al hecho de que los declarantes no cooperaron sugiere que el MOFCOM consideró que este hecho en sí mismo era suficiente para justificar la aplicación de una tasa de utilización del 100 por ciento. En efecto, China ha afirmado que el MOFCOM infirió "deducciones razonables" de esa falta de cooperación.²⁸⁹ China también sostiene que "las autoridades pueden sacar determinadas conclusiones -evidentemente desfavorables- de la falta de cooperación, y la amplitud de esas conclusiones aumenta en paralelo al nivel de esa falta de cooperación".²⁹⁰

7.302 No estamos de acuerdo con China. A nuestro juicio, hay que diferenciar la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento de la aplicación de conclusiones desfavorables. Si bien el párrafo 7 del Anexo II del Acuerdo Antidumping establece que la falta de cooperación de una parte interesada "podría conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado", no encontramos en el Anexo II base para inferir conclusiones desfavorables. En nuestra opinión, la finalidad del mecanismo de los hechos de que se tenga conocimiento no es sancionar la falta de cooperación de las partes interesadas. Como ha explicado el Órgano de Apelación, la finalidad del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC es más bien "garantizar que el hecho de que una parte interesada no facilite la información necesaria no obstaculice la investigación del organismo", en el sentido de que "la disposición permite que se utilicen los hechos que constan en el expediente únicamente para sustituir la información que pueda faltar".²⁹¹ Aunque la falta de cooperación da lugar a la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento, no justifica la inferencia de conclusiones desfavorables, ni las determinaciones que carecen de todo fundamento fáctico. Por consiguiente, el MOFCOM seguía estando obligado a establecer un fundamento fáctico para su determinación de que la tasa de utilización de determinados programas de subvenciones por los declarantes había sido del 100 por ciento. Teniendo en cuenta nuestro examen de las determinaciones preliminar y definitiva, constatamos que no lo hizo.

7.303 Observamos asimismo que el MOFCOM no sólo no estableció una base fáctica para la tasa de utilización del 100 por ciento, sino que aplicó esta tasa de una manera efectivamente contradictoria con la información obrante en el expediente, que sugería que se debería haber aplicado una tasa inferior.²⁹² Observamos, al examinar la información obrante en el expediente que la tasa de utilización del 100 por ciento significa de hecho que los dos declarantes hicieron todas sus ventas, tanto de GOES como de productos distintos del GOES, a entidades del gobierno o contratistas del gobierno en el marco de los programas de contratación pública pertinentes. Por lo que respecta a las ventas de GOES a entidades del gobierno, señalamos que en el expediente figuraban declaraciones del Gobierno de los Estados Unidos en el sentido de que no había comprado GOES a ninguno de los declarantes. Además, ambos declarantes ofrecieron listas de clientes donde se indicaba que no habían vendido GOES a entidades del gobierno.

²⁸⁹ Respuesta de China a la pregunta 55 del Grupo Especial, párrafo 28.

²⁹⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafo 163.

²⁹¹ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 293.

²⁹² Para decirlo con claridad, no estamos constatando que el párrafo 5 del Anexo II del Acuerdo Antidumping obligara al MOFCOM a utilizar toda la información proporcionada por los declarantes. Esto se debe a que el párrafo 5 del Anexo II únicamente se aplica con respecto a las partes interesadas que hayan "procedido en toda la medida de sus posibilidades". Al no cooperar en relación con las solicitudes de datos del MOFCOM, los declarantes no procedieron en toda la medida de sus posibilidades. No obstante, el MOFCOM seguía estando obligado a basar su determinación en los "hechos" de que se tuviera conocimiento.

7.304 Con arreglo a la teoría del MOFCOM de la subvención indirecta²⁹³, la falta de ventas a entidades del gobierno deja abierta la posibilidad de que los declarantes hubieran vendido todo su GOES a contratistas del gobierno. Sin embargo, habida cuenta de la naturaleza de los programas de contratación pública en litigio, esto habría significado que todas las ventas se hicieron a contratistas del gobierno del sector de la construcción.²⁹⁴ A este respecto, los Estados Unidos habían explicado al MOFCOM que "el GOES, que se utiliza fundamentalmente en transformadores, no tiene aplicación directa en proyectos de construcción".²⁹⁵ ATI había explicado de forma similar al MOFCOM que el GOES se utiliza en transformadores eléctricos, y que prácticamente toda su producción de GOES "se vendía directamente a usuarios finales".²⁹⁶ En efecto, el propio MOFCOM constató que "entre las principales aplicaciones [del GOES] cabe citar varias ramas de producción como los sectores de los transformadores, rectificadores, reactores y grandes motores eléctricos, etc.". ²⁹⁷ Puesto que en el expediente del MOFCOM figuraba información que daba fe de la limitada utilización del GOES, la probabilidad de que todas las ventas de GOES de los declarantes se hubieran hecho a contratistas del gobierno del sector de la construcción parecía muy remota. Por lo tanto, basándonos en la información del expediente y a falta de más explicaciones del MOFCOM, no consideramos que una autoridad investigadora objetiva e imparcial pudiera haber constatado debidamente que todas las ventas de GOES de los declarantes se habían hecho a entidades del gobierno o contratistas del gobierno del sector de la construcción.

7.305 Estimamos que la determinación del MOFCOM es particularmente deficiente en lo que respecta al trato que concede a AK Steel. AK Steel había presentado listas de todos sus clientes, tanto de GOES como de productos distintos del GOES. Esas listas indicaban que AK Steel no había vendido GOES ni ningún producto distinto del GOES a entidades del gobierno. En cuanto a la posibilidad de que todas las ventas de AK Steel se hubieran hecho a contratistas del gobierno del sector de la construcción (conforme a la teoría del MOFCOM de la subvención indirecta, que no se discute), en el expediente del MOFCOM obraba el informe 2008 10-K de AK Steel, según el cual el 32 por ciento de las ventas netas de esta empresa en 2008 se atribuían al segmento de automoción, el 29 por ciento al segmento de infraestructura y manufactura y el 39 por ciento al de distribución y transformación. AK Steel afirmó que, aun cuando alguno de sus productos, a través del comercio, hubiera podido llegar a manos de contratistas del gobierno del sector de la construcción, esas ventas estarían incluidas en el segmento de "infraestructura y manufactura". Según AK Steel, su informe 2008 10-K indica que las ventas a contratistas del gobierno del sector de la construcción no podían haber representado más del 29 por ciento de sus actividades comerciales.

7.306 Según China, el MOFCOM rehusó basarse en el informe 2008 10-K de AK Steel por varios motivos.²⁹⁸ En primer lugar, China mantiene que el MOFCOM no tenía apoyo fáctico para la afirmación de que todas las ventas pertinentes a contratistas se habían consignado en el sector de

²⁹³ Recordamos que los Estados Unidos no han presentado ninguna alegación sustantiva relativa al hecho de que el MOFCOM se basara en la teoría de la subvención indirecta.

²⁹⁴ La determinación definitiva del MOFCOM pone de manifiesto que su investigación se refería a los contratistas del gobierno del sector de la construcción, más que a los contratistas en general (véase, por ejemplo, Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 39: "incluso si el Gobierno de los Estados Unidos no hubiera comprado el producto pertinente u otro producto de acero a través de contratos de suministro, no ha demostrado que este programa no se haya utilizado porque la compra de bienes por el gobierno incluía no sólo el contrato de suministro sino también el contrato de construcción. El Gobierno de los Estados Unidos no ha demostrado que el contratista no había comprado acero estadounidense en el contrato de construcción").

²⁹⁵ *United States Questionnaire Response*, 17 de agosto de 2009, Estados Unidos - Prueba documental 3, página 65.

²⁹⁶ *Excerpt from ATI Supplementary Response*, Estados Unidos - Prueba documental 39, páginas 21 y 22 (donde se citan los estados financieros de ATI correspondientes a 2008, que se presentaron al MOFCOM como Prueba documental I adjunta a la respuesta de ATI al cuestionario para empresas sobre la investigación en materia de subvenciones relativa al GOES, 10 de agosto de 2009).

²⁹⁷ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 2.

²⁹⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafos 181-184.

infraestructura y manufactura. A este respecto, tomamos nota de la declaración del MOFCOM según la cual "no se puede comprobar que las ventas a distribuidores y revendedores no estuvieran relacionadas con compras del gobierno y compras de contratistas del sector de la construcción".²⁹⁹ Tras examinar el informe 2008 10-K de AK Steel, constatamos que inmediatamente después de la lista de los segmentos pertinentes figura la siguiente declaración: "[l]a empresa se ha referido en el pasado a esos mercados con nombres algo diferentes ... Más concretamente, el mercado anteriormente llamado 'aparatos, maquinaria y equipo industrial y construcción' se denomina ahora infraestructura y manufactura".³⁰⁰ A nuestro juicio, esta explicación habría impedido a una autoridad investigadora objetiva e imparcial rechazar, al menos sin una justificación adicional, la afirmación de AK Steel de que las ventas a contratistas del gobierno del sector de la construcción se habían consignado en el segmento de infraestructura y manufactura.³⁰¹

7.307 En segundo lugar, China afirma que el informe 2008 10-K de AK Steel no se refería específicamente al período objeto de investigación. En nuestra opinión, a pesar de ello, el expediente fáctico que tiene ante sí una autoridad investigadora que ha constatado que los declarantes no han proporcionado la información necesaria se verá forzosamente menoscabado en cierta medida, precisamente porque no se ha proporcionado la información necesaria solicitada inicialmente por dicha autoridad. Sin embargo, el hecho de que la información obrante en el expediente no sea perfecta no significa que la autoridad investigadora tenga derecho a pasarla por alto. El informe 10-K de AK Steel se refería al año civil 2008, que coincidía con tres trimestres del período objeto de investigación. Además, en el informe 10-K también figuraban datos relativos a la atribución de las ventas netas de AK Steel en 2006 y 2007, según los cuales se atribuyeron a infraestructura y manufactura el 29 y el 26 por ciento de las ventas netas en 2006 y 2007 respectivamente. Estos datos indican que el porcentaje de las ventas netas de AK Steel atribuido al segmento de infraestructura y manufactura fue estable. En esta situación, no consideramos que una autoridad investigadora objetiva e imparcial pudiera haber rechazado de plano debidamente el informe 2008 10-K de AK Steel sencillamente porque el período al que se refería no coincidiera exactamente con el período objeto de investigación.

7.308 En tercer lugar, China sugiere que, dado que el informe 10-K de AK Steel se presentó "muy poco tiempo antes de la verificación, ... el MOFCOM no pudo evaluar y someter a prueba plenamente esta opción durante la verificación".³⁰² De hecho, el informe 10-K de AK Steel se presentó adjunto a la solicitud, y por lo tanto estuvo en posesión del MOFCOM durante toda la investigación.³⁰³

7.309 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, estimamos que una autoridad investigadora objetiva e imparcial habría juzgado pertinente el informe 10-K de AK Steel al determinar la tasa de utilización aplicable. Aunque no concluimos que las consideraciones anteriores deberían haber

²⁹⁹ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 45.

³⁰⁰ *Exhibit I.II.ii to the AK Steel Revised Original Questionnaire Response* (informe 10-K de AK Steel, 2008), Estados Unidos - Prueba documental 9, página 2 (sin cursivas en el original).

³⁰¹ Por otra parte, si bien el MOFCOM se refiere a la posibilidad de que las ventas pertinentes se hayan consignado en el segmento de "distribución y transformación", no trata la posibilidad de que las ventas a contratistas del gobierno del sector de la construcción se hayan consignado en el segmento de "automoción". Aunque argumenta que "[u]n cliente perteneciente al segmento de 'fabricación de automóviles' bien podría haber fabricado artículos que se vendieran al gobierno o se utilizaran en algún proyecto de construcción" (primera comunicación escrita de China, párrafo 181), China no identifica ninguna parte de la determinación definitiva del MOFCOM en la que se estudie esta posibilidad ni la probabilidad de que esto suceda. Ello indicaría que el MOFCOM admitió que las ventas de AK Steel a contratistas del gobierno del sector de la construcción no se habrían consignado en el segmento de "automoción".

³⁰² Primera comunicación escrita de China, párrafo 183.

³⁰³ Por otra parte, nos preguntamos qué tipo de análisis habría sido necesario para que una autoridad se preparara para verificar el contenido del informe 10-K. Aunque el examen necesario puede tomar un tiempo considerable *durante* la visita de verificación, no vemos qué tipo de análisis prolongado sería necesario *antes* de la verificación.

llevado necesariamente al MOFCOM a aplicar una tasa de utilización del 29 por ciento³⁰⁴, la debida consideración del informe 10-K de AK Steel como mínimo debería haber llevado al MOFCOM a aplicar una tasa de utilización inferior al 100 por ciento.

7.310 Por los motivos expuestos más arriba, constatamos que la determinación del MOFCOM de aplicar una tasa de utilización del 100 por ciento carece de fundamento fáctico. También constatamos que, al formular esa determinación, el MOFCOM pasó por alto información y pruebas que obraban en el expediente e indicaban que se debería haber aplicado una tasa de utilización inferior al 100 por ciento.

d) Conclusión

7.311 Rechazamos la alegación de los Estados Unidos de que la decisión del MOFCOM de recurrir a los hechos de que se tenía conocimiento es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Sin embargo, confirmamos la alegación de los Estados Unidos de que la aplicación por el MOFCOM de una tasa de utilización del 100 por ciento es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

E. LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 2.2 DEL ARTÍCULO 12 DEL ACUERDO ANTIDUMPING AL NO DIVULGAR LOS DATOS Y CÁLCULOS UTILIZADOS PARA ESTABLECER LOS MÁRGENES DE DUMPING

1. Disposición pertinente

7.312 El párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping dispone lo siguiente:

En los avisos públicos de conclusión o suspensión de una investigación en la cual se haya llegado a una determinación positiva que prevea la imposición de un derecho definitivo o la aceptación de un compromiso en materia de precios, figurará, o se hará constar de otro modo mediante un informe separado, toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho y las razones que hayan llevado a la imposición de medidas definitivas o a la aceptación de compromisos en materia de precios, teniendo debidamente en cuenta lo prescrito en cuanto a la protección de la información confidencial. En el aviso o informe figurará en particular la información indicada en el apartado 2.1, así como los motivos de la aceptación o rechazo de los argumentos o alegaciones pertinentes de los exportadores e importadores, y la base de toda decisión adoptada en virtud del apartado 10.2 del artículo 6.

7.313 El párrafo 2.1 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping dispone, en la parte pertinente, que en dichos avisos públicos o informes separados, "teniendo debidamente en cuenta lo prescrito en cuanto a la protección de la información confidencial, se indicará ... iii) los márgenes de dumping establecidos y una explicación completa de las razones que justifican la metodología utilizada en la determinación y comparación del precio de exportación y el valor normal con arreglo al artículo 2".

2. Antecedentes fácticos

7.314 Tras la publicación de la determinación preliminar y de los documentos de divulgación final, el 10 de abril de 2010, el MOFCOM hizo pública su determinación definitiva correspondiente a las investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios.

³⁰⁴ La alegación de los Estados Unidos no se limita a esta cuestión concreta. Se refiere a la cuestión más amplia de si el MOFCOM tenía o no derecho a aplicar una tasa de utilización del 100 por ciento. No guarda relación directa con la cuestión de si el MOFCOM debería haber aplicado o no, en cambio, una tasa de utilización del 29 por ciento.

3. Argumentos de los Estados Unidos

7.315 Los Estados Unidos observan que, en su determinación preliminar, su documento de divulgación final y su determinación definitiva el MOFCOM únicamente incluyó simples resúmenes de sus métodos, ajustes y cálculos. Sostienen que ese hecho es incompatible con el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping.³⁰⁵

7.316 A juicio de los Estados Unidos, los cálculos empleados por una autoridad investigadora para determinar los márgenes de dumping, y los datos en que se basan esos cálculos, constituyen "información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho y las razones que hayan llevado a la imposición de medidas definitivas" en el sentido del párrafo 2.2 del artículo 12. Teniendo en cuenta que el párrafo 2.2 del artículo 12 exige que se haga constar "toda" la información pertinente sobre esas cuestiones, se deduce que esa disposición obliga a la autoridad investigadora a facilitar a las partes interesadas afectadas sus cálculos definitivos, que constituyen la base matemática para llegar a los márgenes de dumping.³⁰⁶

7.317 Respondiendo al argumento de China de que el párrafo 2 del artículo 12 concierne únicamente a los "avisos públicos", los Estados Unidos observan que el párrafo 2.2 del artículo 12 menciona la posibilidad de un "informe separado" además de los "avisos públicos". El "informe separado" es un medio de hacer constar toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho y *no tiene que* ser público. Además, el párrafo 2.2 del artículo 12 encomienda que se tenga "debidamente en cuenta lo prescrito en cuanto a la protección de la información confidencial".³⁰⁷ Por tanto, la posición de los Estados Unidos es que China no puede basarse en el hecho de que los cálculos incluían datos confidenciales como excusa para no hacerlos constar. Los Estados Unidos no sugieren que el MOFCOM estaba obligado a proporcionar información confidencial a partes que no fueran aquellas a las que pertenecía, sino más bien que una empresa declarante tiene derecho a conocer los cálculos realizados para llegar al margen de dumping que se le aplica.³⁰⁸ En ese sentido, los Estados Unidos aducen que la nota 23 del Acuerdo Antidumping debería interpretarse en el contexto de la prescripción del párrafo 2.2 del artículo 12 de tener "debidamente en cuenta ... la protección de la información confidencial". Sostienen que la prescripción que figura en la nota 23 de facilitar el acceso del público al "informe separado" no puede pesar más que esa prescripción.³⁰⁹

7.318 Respondiendo al argumento de China de que, si existe una obligación de divulgar los cálculos correspondientes al dumping definitivo, esa obligación figura en el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, los Estados Unidos sostienen que el párrafo 9 del artículo 6 concierne a la divulgación de los hechos esenciales *antes* de que se efectúe la determinación definitiva. Sin embargo, los cálculos correspondientes al dumping *definitivo*, a los que se refiere la alegación de los Estados Unidos, no pueden divulgarse antes de la determinación definitiva.³¹⁰

7.319 Volviendo a los hechos del presente caso, los Estados Unidos aducen que la determinación preliminar, la divulgación final y la determinación definitiva únicamente contienen un razonamiento y una descripción en términos vagos de los métodos utilizados por el MOFCOM para determinar y ajustar el precio de exportación y el valor normal. No incluyen los datos reales utilizados en los cálculos del margen de dumping ni los cálculos en sí mismos. El MOFCOM debería haber hecho constar al menos i) los ajustes del precio de partida para tener en cuenta las diferencias en las

³⁰⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 113.

³⁰⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 112.

³⁰⁷ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 106.

³⁰⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 115.

³⁰⁹ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 28 del Grupo Especial, párrafos 45 y 46.

³¹⁰ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 105; y declaración inicial de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 44.

circunstancias de las ventas; ii) las revisiones de los datos notificados por el declarante; y iii) el cálculo del valor normal reconstruido.³¹¹

7.320 Respondiendo al argumento de China de que los dos exportadores podían reproducir los cálculos del dumping por su propia cuenta, los Estados Unidos sostienen que el MOFCOM no divulgó información suficiente para poder hacerlo. En cualquier caso, aunque los exportadores pudieran efectivamente reproducir los cálculos, ello no exoneraría a China de su obligación de divulgar los cálculos realizados por el MOFCOM. Al no tener acceso a los cálculos reales, los exportadores no podían verificar los errores en la metodología o las operaciones matemáticas del MOFCOM. Los Estados Unidos aducen que la posibilidad de verificar los errores es fundamental en caso de que una parte interesada decida ejercer el derecho a una revisión judicial que le confiere el artículo 13 del Acuerdo Antidumping o de que un Miembro recurra al sistema de solución de diferencias de la OMC.³¹²

4. Argumentos de China

7.321 Por lo que respecta al argumento de los Estados Unidos de que, de conformidad con el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping, el MOFCOM estaba obligado a hacer públicos los cálculos reales efectuados para determinar los márgenes de dumping, China sostiene que los Estados Unidos han interpretado erróneamente esa disposición. A juicio de China, la alegación de los Estados Unidos se basa en una mera afirmación y no está respaldada por el sentido llano del párrafo 2.2 del artículo 12 ni por la jurisprudencia de la OMC.³¹³

7.322 En lo que concierne al texto del párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping, China observa que en él no hay ninguna referencia al "cálculo" de los márgenes de dumping. La única referencia a los márgenes figura en el apartado iii) del párrafo 2.1 del artículo 12, que se incorpora en el párrafo 2.2 del artículo 12 y que exige que en el aviso correspondiente se indiquen los "márgenes de dumping establecidos", y no los cálculos en sí mismos.³¹⁴ Además, las referencias que figuran en el párrafo 2.2 del artículo 12 a "la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho y las razones que hayan llevado a la imposición de medidas definitivas" y a "los motivos de la aceptación o rechazo de los argumentos o alegaciones pertinentes" no establecen la prescripción de que las autoridades divulguen los cálculos reales de los márgenes de dumping. Por último, no hay nada en el texto de la disposición que sugiera que, en virtud de las divulgaciones previstas en el párrafo 2.2 del artículo 12, un declarante deba estar en condiciones de reproducir o verificar los cálculos de los márgenes de dumping.³¹⁵

7.323 A juicio de China, una interpretación del párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping en su contexto no respalda la posición de los Estados Unidos. El título del artículo 12, "Aviso público y explicación de las determinaciones", indica que el artículo impone a la autoridad investigadora la obligación de explicar sus determinaciones. China sostiene que una explicación no exige una repetición de todos los hechos, sino más bien una descripción de los hechos suficiente para permitir que se comprendan las causas, contexto y consecuencias de éstos.³¹⁶ Además, China sostiene que la prescripción del párrafo 2 del artículo 12 de divulgar las constataciones y conclusiones que la autoridad investigadora considere "pertinentes" indica que deben divulgarse la metodología, la fuente

³¹¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 113.

³¹² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 107-110; respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 27 del Grupo Especial, párrafos 40-44; y declaración inicial de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 45-47.

³¹³ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 35.

³¹⁴ Primera comunicación escrita de China, párrafo 203.

³¹⁵ Primera comunicación escrita de China, párrafos 204-206.

³¹⁶ Primera comunicación escrita de China, párrafos 207-209; y declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 33.

de los datos y los márgenes definitivos, puesto que éstas son las constataciones "pertinentes" en el contexto de la determinación de los márgenes de dumping. A juicio de China, esta interpretación también está respaldada por la prescripción de los párrafos 2 y 2.1 del artículo 12 de ofrecer explicaciones "con suficiente detalle", y no con todos los detalles. Por último, China observa que el apartado iii) del párrafo 2.1 del artículo 12 exige a las autoridades que ofrezcan una "explicación completa de las razones que justifican la metodología utilizada", lo que es muy distinto de exigir los cálculos de los márgenes de dumping.³¹⁷

7.324 Por lo que respecta al objeto y fin del párrafo 2.2 del artículo 12, China aduce que es dar a las partes interesadas aviso de las determinaciones formuladas por las autoridades y una explicación de dichas determinaciones. El contexto sugiere que este aviso debe consistir en las razones de la determinación, la metodología utilizada para llegar a ésta y los resultados realmente obtenidos, es decir, los márgenes de dumping. China compara esto con el objeto y fin del párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, que es informar de los "hechos esenciales" para que las partes interesadas puedan "defender sus intereses". China sugiere que tal vez sería más adecuado que la reclamación de los Estados Unidos con respecto a la divulgación de los cálculos reales se formulara al amparo del párrafo 9 del artículo 6. Sin embargo, incluso si se sometiera debidamente al Grupo Especial esa alegación al amparo del párrafo 9 del artículo 6, China no está convencida de que esta disposición prescriba el nivel de divulgación que solicitan los Estados Unidos.³¹⁸

7.325 Aunque su principal argumento es que el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping no incluye la prescripción de divulgar los cálculos correspondientes a los márgenes de dumping utilizados por la autoridad investigadora, China sostiene que, en cualquier caso, la información divulgada por el MOFCOM era suficiente para que los declarantes pudieran reproducir los cálculos de la autoridad.³¹⁹

5. Argumentos de los terceros

a) Unión Europea

7.326 A juicio de la Unión Europea, los cálculos y datos en que se basan los márgenes de dumping son los "hechos esenciales considerados" que han de ser divulgados en virtud del párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. Sin embargo, si después de la divulgación prevista en el párrafo 9 del artículo 6, que tiene lugar antes de la determinación definitiva, se procede a una revisión de los datos o los cálculos, esa revisión constituye información pertinente sobre las cuestiones de hecho que han llevado a la imposición de medidas definitivas. En consecuencia, se debería exponer y explicar en el aviso público, o hacer constar mediante un informe separado, de conformidad con el párrafo 2.2 del artículo 12. La Unión Europea observa que el párrafo 2.2 del artículo 12 exige que se tenga debidamente en cuenta la protección de la información confidencial. Por ello, en la medida en que los cálculos y datos son información confidencial, su divulgación debería realizarse mediante un "informe separado".³²⁰

b) India

7.327 La India sostiene que, si las autoridades han dado una explicación suficientemente detallada de la forma en que establecieron el margen de dumping, puede que no sea necesario incluir los datos

³¹⁷ Primera comunicación escrita de China, párrafos 210-214.

³¹⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafos 215-218.

³¹⁹ Primera comunicación escrita de China, párrafos 222-224; y declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 34.

³²⁰ Respuesta de la Unión Europea en calidad de tercero a las preguntas 3 y 4 del Grupo Especial.

reales en el aviso público previsto en el párrafo 2.2 del artículo 12, teniendo presente la necesidad de proteger la información confidencial.³²¹

c) Japón

7.328 El Japón sostiene que el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping exige una explicación que incluya el precio de exportación y el valor normal, la comparación de esas cifras y el cálculo del dumping.³²² En su declaración en calidad de tercero, el Japón afirma que la divulgación de los cálculos completos del margen de dumping con arreglo al artículo 12 es crucial para que el exportador presente una defensa eficaz, ya que incluso un error minúsculo podría dar lugar a una grave distorsión en el cálculo del margen.³²³ Sin embargo, respondiendo a una pregunta del Grupo Especial, el Japón observa que las investigaciones antidumping requieren un gran volumen de datos, por lo que no sería práctico exigir que las autoridades citasen cada elemento de información en el aviso público o el informe separado. Aun así, el aviso público o informe separado debe contener toda la "información pertinente", lo que incluye al menos la identidad de los datos y la metodología utilizada para calcular el margen. La información divulgada deberá ser de tal índole que permita al exportador reproducir el cálculo íntegro del margen de dumping basado en los datos primarios que haya suministrado.³²⁴

7.329 El Japón observa que el párrafo 2.2 del artículo 12 exige que la autoridad cumpla al mismo tiempo dos prescripciones, a saber, la notificación de "toda la información pertinente" y la protección de la información confidencial. La disposición no ofrece orientación con respecto a cómo deberían las autoridades cumplir ambas obligaciones. No obstante, es evidente que la prescripción de proteger la información confidencial no exime a la autoridad de la obligación de facilitar toda la información pertinente.³²⁵

6. Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.330 Los Estados Unidos alegan que el MOFCOM no divulgó los datos y cálculos que había utilizado para llegar a los márgenes de dumping correspondientes a AK Steel y ATI y que ello es incompatible con el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping. Por consiguiente, la cuestión que debe determinar el Grupo Especial es si la autoridad investigadora está obligada a incluir esos cálculos y datos en el "aviso público ... o ... informe separado" previstos en el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping.

7.331 La información que incluyó el MOFCOM en la determinación definitiva consiste en una descripción de la metodología utilizada para establecer y ajustar el valor normal y los precios de exportación correspondientes a las dos empresas declarantes. También comprende los márgenes de dumping y una breve descripción de la metodología utilizada para calcularlos.³²⁶

7.332 El texto del párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping establece que en "los avisos públicos ... o ... un informe separado" figurará "toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho y las razones que hayan llevado a la imposición de medidas definitivas ... En el aviso o informe figurará en particular la información indicada en el apartado 2.1, así como los motivos de la aceptación o rechazo de los argumentos o alegaciones pertinentes". Por tanto, la lista expuesta en el párrafo 2.1 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping se incorpora en la información sobre las cuestiones de hecho y de derecho que deben incluirse en el aviso público o el informe

³²¹ Declaración de la India en calidad de tercero, párrafo 5.3.

³²² Comunicación del Japón en calidad de tercero, párrafo 30.

³²³ Declaración del Japón en calidad de tercero, párrafo 3.

³²⁴ Respuesta del Japón a la pregunta 6 del Grupo Especial, párrafo 5.

³²⁵ Respuesta del Japón a la pregunta 6 del Grupo Especial, párrafos 7 y 8.

³²⁶ Determinación definitiva, Estados Unidos - Prueba documental 28, páginas 21-27.

separado en virtud del párrafo 2.2 del artículo 12. Observamos que el apartado iii) del párrafo 2.1 del artículo 12 dispone que en el aviso o informe se incluirán "los márgenes de dumping establecidos y una explicación completa de las razones que justifican la metodología utilizada en la determinación y comparación del precio de exportación y el valor normal".

7.333 Aunque la prescripción de dar aviso público de "toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho" pueda parecer lo bastante amplia para abarcar los datos y cálculos utilizados para determinar los márgenes de dumping, esta prescripción debe interpretarse a la luz de la obligación más concreta que se enuncia en el apartado iii) del párrafo 2.1 del artículo 12, incorporado por referencia en el párrafo 2.2 del artículo 12. A juicio del Grupo Especial, es significativo que en el texto de ese apartado se exponga con detalle la información relativa a los márgenes de dumping que debe incluirse en un aviso público o un informe separado, pero se omita toda referencia a los cálculos o datos. Si bien el párrafo 2.2 del artículo 12 establece que sus obligaciones en materia de divulgación se aplican "en particular" a los factores indicados en el apartado iii) del párrafo 2.1 del artículo 12 y a los motivos de la aceptación o rechazo de los argumentos o alegaciones pertinentes, reconocemos que no se trata de una descripción exhaustiva de la "información pertinente" que puede incluirse en un aviso público o informe separado de conformidad con el párrafo 2.2 del artículo 12. Aun así, debe atribuirse cierta importancia al hecho de que los redactores del párrafo 2 del artículo 12 ofrecieran una lista bastante detallada de la información requerida en un aviso público o informe separado y optaran por no incluir en ella los datos y cálculos utilizados para llegar a un margen de dumping, incluso si, según argumentan los Estados Unidos, ésta es una "información pertinente" que debería incluirse en todo aviso público o informe separado hecho público al término de una investigación antidumping. Por consiguiente, con arreglo al texto del párrafo 2.2 del artículo 12, que, por referencia, incluye el texto del párrafo 2.1 del artículo 12, es difícil concluir que existe la obligación de divulgar los cálculos y datos en que se basa un margen de dumping.

7.334 Encontramos respaldo para esta posición al interpretar el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping en su contexto. El título del artículo 12, "Aviso público y explicación de las determinaciones", indica que este artículo exige una notificación *pública*. Aunque el párrafo 2.2 de ese artículo prevé también la divulgación mediante un "informe separado", la nota 23 del Acuerdo Antidumping establece que "cuando las autoridades faciliten información o aclaraciones de conformidad con las disposiciones del presente artículo en un informe separado, se asegurarán de que el público tenga fácil acceso a ese informe". El párrafo 2.3 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping constituye también un contexto pertinente. En él se indica que en los avisos públicos o informes separados a raíz de la aceptación de un compromiso sólo deberá divulgarse la "parte no confidencial" de dicho compromiso. Esto constituye también una indicación de que el artículo 12 del Acuerdo Antidumping se refiere a la divulgación al público y que las obligaciones que establece no se extienden a la información confidencial. El Grupo Especial observa que los datos en que se basa el cálculo de los márgenes de dumping son confidenciales para el declarante que los suministra. Por consiguiente, no es de sorprender que en el texto del párrafo 2.2 del artículo 12, que exige la notificación al público, no figure la obligación de divulgar dichos datos.

7.335 Por lo que a esto se refiere, cuando la información confidencial está comprendida en las obligaciones de notificación impuestas por el párrafo 2.2 del artículo 12, la autoridad investigadora está sujeta a una doble obligación. Debe tratar como confidencial la información, de conformidad con el párrafo 5 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, pero también debe divulgar la "información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho" con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 2.2 del artículo 12, sin perjuicio de su obligación de tener debidamente en cuenta la protección de la información confidencial. En opinión del Grupo Especial, el modo en que la autoridad investigadora debe cumplir esa doble obligación es incluir únicamente un resumen no confidencial de la información confidencial pertinente en el aviso público o informe separado (que también debe ser público). Con ello cumpliría lo prescrito en el párrafo 5 del artículo 6 y también divulgaría la información pertinente con arreglo al párrafo 2.2 del artículo 12, al tiempo que tendría debidamente

en cuenta la protección de la información confidencial. Este método de protección de la información confidencial se contempla en otras partes del Acuerdo Antidumping. Por ejemplo, de conformidad con el párrafo 5.1 del artículo 6, cuando una parte interesada facilita información confidencial a la autoridad investigadora, debe suministrar también un resumen no confidencial de la misma que permita a las partes interesadas una comprensión razonable de dicha información.

7.336 En el caso de los datos y cálculos confidenciales en que se basa un margen de dumping, no podemos encontrar en el texto del párrafo 2.2 del artículo 12 la obligación de incluir esa información en el aviso público o informe separado pertinente. A nuestro parecer, en las obligaciones de divulgación que establece el apartado iii) del párrafo 2.1 del artículo 12 se prevé un resumen no confidencial de dicha información. En particular, la divulgación de los márgenes de dumping y una explicación de la metodología utilizada para llegar a ellos parece constituir un resumen no confidencial de la información pertinente sobre los márgenes y su cálculo. No hay ninguna obligación adicional de divulgar los datos y cálculos reales y proceder de ese modo sería incompatible con el párrafo 5 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

7.337 Aunque los Estados Unidos aducen que es posible facilitar a cada declarante un "informe separado" con carácter confidencial, y divulgar de ese modo los datos y cálculos de conformidad con el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping, es difícil conciliar eso con la nota 23, que exige que "el público tenga fácil acceso" a los informes separados. Por consiguiente, habida cuenta del carácter confidencial de los datos y cálculos en cuestión, no podemos concluir que el MOFCOM estaba obligado a incluir esa información en el aviso público o el informe separado accesible al público. Encontramos un respaldo para esta conclusión en el razonamiento de varios otros grupos especiales que concluyeron que el hecho de no divulgar datos confidenciales no podía constituir una infracción del párrafo 2.2 del artículo 12.³²⁷

7.338 A juicio de los Estados Unidos los datos y cálculos utilizados para llegar a los márgenes de dumping deben incluirse en el aviso público o informe separado para que los declarantes puedan verificar los cálculos efectuados por la autoridad investigadora. Aunque no discrepamos de los Estados Unidos en que la divulgación de los datos y cálculos puede ser muy útil para los declarantes a tal efecto, no podemos encontrar esta obligación en el texto del párrafo 2.2 del artículo 12. Mientras que el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping indica expresamente que la divulgación que prescribe permite "a las partes ... defender sus intereses", no es posible encontrar una afirmación similar en el artículo 12. Antes bien, el párrafo 2.2 del artículo 12 prevé que se dé al público aviso de las determinaciones positivas y a las partes interesadas una explicación pública, con suficiente detalle, de los hechos y los motivos en que se basan esas determinaciones. A la luz del texto del párrafo 2.2 del artículo 12, y del contexto en que se halla, no hay ningún fundamento para concluir que prescribe la inclusión en el aviso público o el informe separado de los datos y cálculos en que se basan los márgenes de dumping.

7.339 Por consiguiente, el Grupo Especial concluye que China no actuó de manera incompatible con el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping al no incluir en la determinación definitiva los datos y cálculos en que se basaron sus cálculos de los márgenes de dumping.

³²⁷ Informes de los Grupos Especiales, *CE - Accesorios de tubería*, párrafos 7.427 y 7.443; y *Corea - Determinado papel*, párrafos 7.208, 7.210, 7.314 y 7.316.

- F. LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 22 DEL ACUERDO SMC AL NO FACILITAR INFORMACIÓN SUFICIENTE SOBRE LAS CONSTATAIONES Y CONCLUSIONES DE DERECHO QUE CONSIDERABA PERTINENTES CON RESPECTO A LA DETERMINACIÓN DEL BENEFICIO EN EL MARCO DE LA LEGISLACIÓN SOBRE CONTRATACIÓN PÚBLICA

1. Disposición pertinente

- 7.340 El párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC establece en su parte pertinente:

Se dará aviso público de todas las determinaciones preliminares o definitivas, positivas o negativas... En cada uno de esos avisos figurarán, o se harán constar de otro modo mediante un informe separado, con suficiente detalle las constataciones y conclusiones a que se haya llegado sobre todas las cuestiones de hecho y de derecho que la autoridad investigadora considere pertinentes.

2. Antecedentes fácticos

- 7.341 Tras la publicación de la determinación preliminar y de los documentos de divulgación final, el 10 de abril de 2010, el MOFCOM hizo pública su determinación definitiva correspondiente a las investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios.

3. Argumentos de los Estados Unidos

- 7.342 A juicio de los Estados Unidos, China actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC porque el MOFCOM no expuso ninguna razón con respecto a la conclusión a que llegó en las determinaciones preliminar y definitiva de que la licitación competitiva con arreglo a las leyes estadounidenses en materia de contratación no da lugar a precios de mercado.

- 7.343 Los Estados Unidos señalan que el párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC exige que la autoridad investigadora "ha[ga] constar ... con suficiente detalle las constataciones y conclusiones a que se haya llegado sobre todas las cuestiones de hecho y de derecho que ... considere pertinentes". Los Estados Unidos lo interpretan como una obligación de explicar en el aviso público de una determinación preliminar o definitiva en materia de derechos compensatorios las constataciones o conclusiones que sean "importantes", "esenciales" o "pertinentes".³²⁸ En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, los Estados Unidos confirman que el párrafo 3 del artículo 22 se centra en las constataciones y conclusiones a que realmente ha llegado la autoridad investigadora.³²⁹

- 7.344 Según los Estados Unidos, el MOFCOM afirmó en sus determinaciones preliminar y definitiva que, "si bien hay un proceso de licitación competitiva" en el marco de la Ley de promoción de la compra de productos estadounidenses, el ámbito de los "productos participantes" es limitado, y por consiguiente ese proceso no refleja la plena competencia de mercado. Además, con algunas excepciones, la competencia se realiza únicamente entre productores de acero estadounidenses, por lo que el precio obtenido no refleja las condiciones reales de mercado.³³⁰ Sin embargo, a lo largo de la investigación, los Estados Unidos adujeron en varias ocasiones ante el MOFCOM que los precios generados como resultado de la licitación competitiva con arreglo a las leyes federales en materia de contratación reflejan las condiciones de mercado.³³¹

³²⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 117.

³²⁹ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 65 del Grupo Especial, párrafo 45.

³³⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 119.

³³¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 120.

7.345 Los Estados Unidos alegan que el MOFCOM no expuso ninguna justificación suficiente de su conclusión de que el proceso de licitación competitiva con arreglo a las leyes en materia de contratación no da lugar a precios de mercado. Además, el MOFCOM no explicó la razón por la que hizo caso omiso de los argumentos presentados por los Estados Unidos. A juicio de los Estados Unidos, el razonamiento del MOFCOM no explica su determinación de la existencia de un *beneficio*. El MOFCOM concluyó simplemente que el precio estadounidense era más alto que los precios extranjeros y que algunos productores extranjeros eran excluidos del proceso de licitación competitiva, lo que daba lugar a un mercado distorsionado. Sin embargo, de conformidad con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, las autoridades deben utilizar los precios de mercado del país de compra, a menos que establezcan que esos precios están tan distorsionados que no es posible utilizarlos. A juicio de los Estados Unidos, la lógica viciada del MOFCOM parece fundamentarse en la hipótesis de que cualquier intervención del gobierno en un mercado da lugar a distorsiones y precios que son inservibles como precios de referencia.³³² Sin una explicación adecuada, es imposible determinar cómo llegó el MOFCOM a esta conclusión. En una explicación adecuada se habría analizado el modo en que el nivel de intervención del gobierno distorsionó el mercado hasta tal punto que los precios derivados de un proceso de licitación competitiva resultaron inservibles.³³³ Los Estados Unidos aducen que no es suficiente limitarse a hacer afirmaciones vagas y no del todo concluyentes.³³⁴

7.346 Los Estados Unidos alegan por tanto que China actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC porque no explicó cómo había constado que los precios de mercado resultantes del proceso de licitación competitiva estaban distorsionados.³³⁵

4. Argumentos de China

7.347 China rechaza el argumento de los Estados Unidos según el cual actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC. A juicio de China, el MOFCOM proporcionó información suficientemente detallada sobre las razones por las que los programas de contratación pública en litigio dieron lugar a un beneficio para ATI y AK Steel en forma de pago de tasas superiores a las de mercado por el suministro de bienes. Además, el MOFCOM tuvo en cuenta los argumentos presentados por los declarantes durante la investigación.

7.348 Por lo que respecta a la determinación preliminar, China cuestiona el argumento de los Estados Unidos de que el MOFCOM no explicó las razones por las que, si un productor extranjero es excluido de un proceso de licitación competitiva, el precio resultante no es un precio de mercado. En la determinación preliminar se explica que los productores estadounidenses disfrutaban de un margen de precio del 25 por ciento respecto de los precios de los competidores extranjeros y que en determinados Estados se prohibió la participación extranjera. Basándose en esos hechos, el MOFCOM llegó a la conclusión, en la determinación preliminar, de que el precio resultante no reflejaría un precio de mercado competitivo.³³⁶

7.349 En cuanto a la determinación definitiva, China rechaza la afirmación de los Estados Unidos de que se limitó a repetir las constataciones de la determinación preliminar y no tuvo en cuenta los argumentos formulados por los declarantes. A juicio de China, la determinación definitiva incluye la constatación fáctica del MOFCOM de que el volumen de las importaciones excluidas del mercado ascendió al 15 por ciento aproximadamente del consumo total de acero de los Estados Unidos. El MOFCOM cuantificó también la diferencia entre los precios de productos norteamericanos y no

³³² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 115-117.

³³³ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 68 del Grupo Especial, párrafo 51.

³³⁴ Observaciones de los Estados Unidos sobre la respuesta de China a la pregunta 65 del Grupo Especial, párrafo 48.

³³⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 118 y 121.

³³⁶ Primera comunicación escrita de China, párrafos 229-231.

norteamericanos basándose en una comunicación de AK Steel. Por último, el MOFCOM presentó pruebas de la verificación, señalando el uso sumamente limitado de productos extranjeros en el marco de los proyectos de promoción de la compra de productos estadounidenses.³³⁷ El MOFCOM basó en estos hechos su conclusión de que el precio de licitación resultante no podía ser competitivo. China aduce que ello constituyó una ampliación de los detalles de la determinación preliminar con el fin de responder a los argumentos planteados por AK Steel y ATI.³³⁸

7.350 China coincide con los Estados Unidos en que la obligación impuesta por el párrafo 3 del artículo 22 se refiere a las constataciones a las que haya llegado realmente la autoridad investigadora, y no a una norma objetiva de lo que debería haber constatado esa autoridad.³³⁹ A su juicio, el párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC contiene obligaciones en materia de procedimiento y no es apropiado que los Estados Unidos intenten introducir una alegación sustantiva relacionada con el artículo 14 del Acuerdo SMC en su impugnación al amparo del párrafo 3 del artículo 22.³⁴⁰

5. Argumentos de los terceros

a) India

7.351 La India señala que el MOFCOM estaba obligado a proporcionar información suficientemente detallada sobre cómo había constatado que el precio de licitación competitiva no era un punto de referencia de mercado aceptable.³⁴¹

b) Japón

7.352 El Japón sostiene que en el aviso público debe explicarse el modo en que las pruebas obrantes en el expediente respaldan las constataciones relativas al precio o punto de referencia de mercado.³⁴²

c) Corea

7.353 Corea argumenta que la suficiencia de la explicación dada por el MOFCOM con arreglo al párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC debería determinarse a la luz del artículo 14 de dicho Acuerdo, que es la disposición sustantiva que regula la determinación relativa al beneficio. Corea observa que, en una determinación de existencia de un beneficio, el punto de referencia debe basarse en las condiciones reinantes en el mercado en cuestión, a menos que éste esté distorsionado. A juicio de Corea, no es evidente que la exclusión de determinados productores extranjeros confirma automáticamente la tesis de que el mercado en cuestión está distorsionado. Corea sostiene que el Grupo Especial debería examinar si el MOFCOM llevó a cabo tal indagación y si la explicó adecuadamente de conformidad con el párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC.³⁴³

6. Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.354 Los Estados Unidos alegan que el MOFCOM no explicó adecuadamente, en la determinación preliminar o en la determinación definitiva, la razón por la que la exclusión de productores extranjeros del proceso de licitación competitiva llevado a cabo en el marco de la legislación sobre contratación pública de los Estados Unidos le llevó a la conclusión de que los precios resultantes no eran precios

³³⁷ Declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 41.

³³⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafos 223-234.

³³⁹ Respuesta de China a la pregunta 65 del Grupo Especial, párrafo 54.

³⁴⁰ Declaración inicial de China en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafos 39 y 40.

³⁴¹ Declaración de la India en calidad de tercero, párrafo 7.1.

³⁴² Comunicación del Japón en calidad de tercero, párrafo 33.

³⁴³ Comunicación de Corea en calidad de tercero, párrafos 40 y 41.

de mercado a los efectos de la determinación de existencia de un beneficio. A juicio de los Estados Unidos, ello es incompatible con el párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC.

7.355 El artículo 22 del Acuerdo SMC establece una serie de prescripciones relativas a los avisos públicos y los informes separados que deben emitir las autoridades investigadoras. El párrafo 3 de ese artículo exige que en el aviso público de una determinación preliminar o definitiva, o en un informe separado, figuren "con suficiente detalle las constataciones y conclusiones a que se haya llegado sobre todas las cuestiones de hecho y de derecho que la autoridad investigadora considere pertinentes". En cambio, el párrafo 3 del artículo 22, a diferencia del párrafo 5 de ese mismo artículo, no exige expresamente un aviso público de "toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho y las razones que hayan llevado a la imposición de medidas definitivas" o de "los motivos de la aceptación o rechazo de los argumentos o alegaciones pertinentes de los Miembros interesados y de los exportadores e importadores".

7.356 A juicio del Grupo Especial, y como admiten las partes, la obligación que establece el párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC es de procedimiento y está relacionada con la naturaleza del aviso público que debe dar la autoridad investigadora con respecto a sus determinaciones sustantivas.³⁴⁴ El texto del párrafo 3 del artículo 22 indica que la divulgación prescrita se refiere a las constataciones y conclusiones a que haya llegado *realmente* la autoridad investigadora, y no a las constataciones y conclusiones a las que razonablemente se debería haber llegado con arreglo a una norma objetiva y por referencia a las obligaciones sustantivas en litigio. Esto resulta evidente porque el texto del párrafo 3 del artículo 22 se refiere a las "constataciones y conclusiones a que se haya llegado sobre todas las cuestiones de hecho y de derecho", y no a las constataciones y conclusiones a las que razonablemente se debería haber llegado con respecto a una determinada alegación sustantiva. Además, la obligación se refiere a las "cuestiones de hecho y de derecho que la autoridad investigadora considere pertinentes". Esto indica que la obligación de divulgación se refiere a las cuestiones que la autoridad investigadora, desde un punto de vista subjetivo, considere pertinentes. Por tanto, en nuestra opinión, el párrafo 3 del artículo 22 es una disposición de procedimiento que no regula la idoneidad sustantiva del razonamiento de la autoridad investigadora. Si no fuera así, las alegaciones formuladas al amparo del párrafo 3 del artículo 22 serían difíciles de distinguir de las alegaciones sustantivas relacionadas con las determinaciones preliminares y definitivas.

7.357 La alegación de los Estados Unidos se refiere a la determinación por el MOFCOM de existencia de un beneficio obtenido en el marco de las leyes estadounidenses en materia de contratación pública. En la determinación preliminar se indica que el MOFCOM recurrió a los hechos de que se tenía conocimiento para determinar el precio pagado por el gobierno en la compra de GOES. Basándose aparentemente en el hecho de que las obligaciones relativas a la compra de acero nacional no se aplican cuando la utilización de materias nacionales aumenta el costo de un proyecto en un 25 por ciento, el MOFCOM determinó que el Gobierno había comprado GOES de AK Steel y ATI a un precio un 25 por ciento más alto que el del acero extranjero. A efectos de determinar la existencia de un beneficio, este precio de compra se comparó con un punto de referencia basado en el precio del acero al carbono en el mercado de acero estadounidense.³⁴⁵ La alegación de los Estados Unidos se refiere a la explicación dada por el MOFCOM con respecto a su conclusión de

³⁴⁴ Véanse la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 64 del Grupo Especial, párrafo 44; y la respuesta de China a la pregunta 64 del Grupo Especial, párrafos 52 y 53.

³⁴⁵ Determinación preliminar, China - Prueba documental 17, páginas 37 y 38. El MOFCOM explicó que no había podido encontrar información sobre los precios de todos los productos de acero, por lo que utilizó los precios en el mercado de acero al carbono basándose en que el acero al carbono representa la "gran mayoría de los productos de acero". El precio del acero extranjero se limitó también al del acero al carbono, a efectos de reconstruir el precio pagado por el Gobierno estadounidense por el GOES. Véase también la declaración inicial de China en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 41, donde China subraya que no se utilizó un punto de referencia de fuera del país, a pesar de que los Estados Unidos aparentemente examinaron puntos de referencia de fuera del país en su segunda comunicación escrita, párrafo 115.

que el precio pagado por el Gobierno, como resultado de un proceso de licitación competitiva, no reflejaba una "competencia de mercado en el sentido corriente", lo que llevó a la conclusión de que se había otorgado un beneficio mediante la compra de GOES por una remuneración superior a la adecuada (es decir, a un precio más alto que el precio de mercado).

7.358 En la determinación preliminar, el MOFCOM ofreció la siguiente explicación con respecto a su conclusión de que los precios pagados por el Gobierno estadounidense no eran precios de mercado:

La autoridad investigadora constató que, con arreglo a las disposiciones de la *Ley de promoción de la compra de productos estadounidenses* y a otras reglamentaciones, aunque exista un proceso de licitación competitiva, se exige que se utilice acero y productos acabados producidos en los Estados Unidos a menos que haya una exención. La autoridad investigadora sostiene que esto muestra que en realidad se ha limitado en cierta medida el ámbito de los productos que pueden participar en la licitación de conformidad con la *Ley de promoción de la compra de productos estadounidenses* y, por lo tanto, en la licitación no hay competencia de mercado en el sentido corriente. Además de la excepción del interés público, las condiciones para utilizar productos extranjeros son, entre otras, que la cantidad de productos de hierro y acero estadounidense no sea suficiente o que la compra de productos de hierro y acero estadounidenses cueste un 25 por ciento más que la de productos extranjeros. En otras palabras, cuando la compra de productos de hierro y acero estadounidenses no cuesta un 25 por ciento más que la de productos extranjeros, en la mencionada licitación competitiva sólo hay competencia entre los productos estadounidenses. Por supuesto, la licitación puede incluir una parte de productos extranjeros autorizados a participar en las contrataciones públicas estadounidenses en virtud de acuerdos internacionales (como el *Acuerdo sobre Contratación Pública*). Sin embargo, la autoridad investigadora observó que, a nivel estatal, había en los Estados Unidos más de una docena de Estados que excluían a partes en el *Acuerdo sobre Contratación Pública* de la compra de acero para la construcción y otros productos (incluidas prescripciones en materia de subcontratación). En esos Estados (entre ellos Pennsylvania), únicamente podían utilizarse hierro y acero estadounidenses. Por consiguiente, la autoridad investigadora consideró que la licitación competitiva restringía el ámbito de los productos participantes, y no podía reflejar por tanto la plena competencia de mercado. Aunque haya competencia, se trata únicamente de competencia entre los productos de acero estadounidenses (a nivel federal y en algunas regiones puede extenderse a parte de los productos extranjeros). En consecuencia, el precio obtenido mediante la licitación competitiva no refleja las condiciones reales de mercado.³⁴⁶

7.359 En la determinación definitiva, el MOFCOM no modificó su conclusión e hizo el siguiente razonamiento:

El Gobierno de los Estados Unidos adujo en las observaciones sobre la determinación preliminar que 'el Ministerio de Comercio no hizo un análisis efectivo antes de extraer la conclusión de que el precio obtenido mediante la licitación competitiva no podía reflejar las condiciones reales de mercado. Esta conclusión no se basó en pruebas explícitas ni tuvo en cuenta que, en caso de que hubiera suficientes licitantes, el precio ofrecido por el gobierno se reduciría al costo mínimo de producción. En esas circunstancias, el precio de licitación más bajo pasaría a ser el precio de mercado.' AK Steel Corporation adujo en las observaciones sobre la determinación preliminar que, al no haber pruebas que demostraran que la compra se realizaba a

³⁴⁶ Determinación preliminar, China - Prueba documental 17, páginas 33 y 34.

precios superiores, el Ministerio de Comercio equiparaba simplemente la exclusión de algunos productos extranjeros con la compra absoluta a precios superiores por el Gobierno de los Estados Unidos o el contratista del gobierno. La autoridad investigadora constató en una investigación posterior que el volumen de las importaciones de los productos extranjeros excluidos representaba habitualmente el 15 por ciento del consumo total de acero en los Estados Unidos; esta cifra no era tal vez significativa, pero si esa parte de los productos extranjeros tuviera un precio aún más bajo, la licitación competitiva excluiría ese acero relativamente más barato, por lo que la licitación competitiva no puede demostrar la existencia de una competencia real de mercado. AK Steel Corporation mencionó una vez estos datos en las observaciones sobre la determinación preliminar y alegó que 'al calcular la diferencia de precio entre el acero estadounidense y el extranjero, se debería comparar el precio norteamericano con un precio extranjero o no norteamericano (como, por ejemplo, un precio asiático o europeo). Únicamente esos cálculos podrían reflejar la diferencia de precio entre el acero norteamericano y el procedente de otros mercados. Si se excluyera el precio norteamericano del precio mundial, la diferencia de precio calculada entre los productos de acero estadounidenses y extranjeros sería aún más exacta, y el resultado sería del 11,02 por ciento.' La autoridad investigadora consideró que, con arreglo a la alegación, podía confirmarse al menos que el precio del acero estadounidense (debido a la existencia de la Zona de Libre Comercio de América del Norte, el precio norteamericano puede ser considerado el precio estadounidense) era un 10 por ciento superior al precio de los aceros no norteamericanos. La autoridad investigadora consideró que el precio de licitación obtenido en una gama de licitaciones que excluía los posibles licitantes de bajo precio no podía reflejar los precios reales de mercado. La licitación competitiva había excluido esos productos extranjeros de precio relativamente más bajo, por lo que esa licitación competitiva no podía reflejar la competencia real de mercado. Además, en la verificación, el equipo encargado de llevarla a cabo fue informado por la Administración de Autopistas Federales de que la utilización de productos extranjeros en sus proyectos, con arreglo a las prescripciones en materia de exclusión, era inferior al 1 por ciento, mientras que en Pennsylvania se comunicó al equipo de verificación que en la construcción de infraestructuras en ese Estado debía utilizarse acero producido en Estados Unidos. Teniendo en cuenta esos hechos, la autoridad investigadora no aceptó en la determinación definitiva la alegación del Gobierno de los Estados Unidos y otras partes interesadas pertinente según la cual en la contratación pública mediante licitación podían obtenerse precios de mercado, por lo que no había beneficio en ese programa.³⁴⁷

7.360 Los Estados Unidos alegan de diversas maneras que la explicación del MOFCOM con respecto a la determinación de existencia de un beneficio fue deficiente, con arreglo al párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC, en los siguientes aspectos:

- i) el MOFCOM no explicó las razones por las que, si se excluye a un productor extranjero, el precio derivado del proceso de licitación competitiva no refleja el precio de mercado. Tampoco explicó el modo en que las pruebas respaldaban esta conclusión o la razón por la que hizo caso omiso de los argumentos que le habían presentado los Estados Unidos³⁴⁸;
- ii) el MOFCOM no explicó cómo había llegado a la conclusión de que el precio resultante de un proceso competitivo no reflejaba las condiciones de mercado. No

³⁴⁷ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, páginas 40 y 41.

³⁴⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 121.

son suficientes unas afirmaciones vagas y no del todo concluyentes.³⁴⁹ La autoridad investigadora debe más bien exponer adecuadamente su lógica³⁵⁰;

- iii) el MOFCOM no explicó su determinación de existencia de un beneficio. Más bien, "lo único que hizo el MOFCOM fue concluir que el precio estadounidense era más alto que los precios extranjeros, y que algunos productores extranjeros son excluidos del proceso de licitación competitiva, lo que da lugar a un mercado distorsionado"³⁵¹; y
- iv) la afirmación de que "la lógica viciada del MOFCOM parece fundamentarse en la hipótesis de que cualquier intervención del gobierno en un mercado da lugar a un mercado distorsionado con precios que son inservibles como precio de referencia."³⁵²

7.361 Por tanto, lo esencial de la reclamación de los Estados Unidos es que, habida cuenta de que había afirmado que "hay un proceso de licitación competitiva", el MOFCOM no explicó adecuadamente la razón por la que un precio derivado de dicho proceso, es decir, el precio de compra pagado por el gobierno, no es igual al precio de mercado (y, por consiguiente, da lugar a la constatación de que no existe beneficio).

7.362 Para empezar, observamos que la alegación formulada por los Estados Unidos al amparo del párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC se refiere a la adecuación de las explicaciones dadas tanto en la determinación preliminar como en la determinación definitiva. Sin embargo, puesto que es la determinación definitiva la que está actualmente en vigor y constituye la base para la imposición de derechos compensatorios, consideramos que únicamente es necesario formular una constatación con respecto a ella. En nuestra opinión, formular una constatación con respecto a la determinación preliminar no ayudaría a hallar una solución positiva a la presente diferencia. Respondiendo a una pregunta del Grupo Especial, los Estados Unidos admitieron que "no consideran necesario [que el Grupo Especial] llegue a una conclusión con respecto tanto a la determinación preliminar como a la determinación definitiva".³⁵³

7.363 A juicio del Grupo Especial, los Estados Unidos no han formulado su alegación al amparo del párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos aducen que el MOFCOM no explicó la razón por la que un precio derivado de un proceso de licitación competitiva no es igual al precio de mercado. Sin embargo, en la explicación que daba en la determinación definitiva, el MOFCOM expuso las constataciones fácticas que consideraba que respaldaban su conclusión jurídica de que el Gobierno de los Estados Unidos compró GOES de producción nacional por una remuneración superior a la adecuada. En particular, el MOFCOM constató que:

- i) el ámbito de los productos extranjeros que compiten en el proceso de licitación es limitado. El volumen de las importaciones de productos extranjeros excluidos representa el 15 por ciento del consumo de acero en los Estados Unidos;
- ii) aunque, con arreglo al Acuerdo sobre Contratación Pública, puede haber cierta competencia de productos extranjeros, en algunos Estados, entre ellos Pennsylvania, los productos extranjeros están totalmente excluidos; y

³⁴⁹ Observaciones de los Estados Unidos sobre las respuestas de China a las preguntas 64 y 65 del Grupo Especial.

³⁵⁰ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 68 del Grupo Especial, párrafo 52.

³⁵¹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 114.

³⁵² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 115.

³⁵³ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 67 del Grupo Especial, párrafo 50.

- iii) el precio del acero norteamericano es un 10 por ciento superior a los precios no norteamericanos.

7.364 Teniendo en cuenta que los productos extranjeros de precio más bajo estaban excluidos parcial o totalmente del proceso de "licitación competitiva"³⁵⁴, el MOFCOM concluyó que la licitación no daría lugar a un precio de mercado. Los Estados Unidos aducen que en esta lógica falta un eslabón, es decir, la explicación del modo en que esa exclusión podría dar lugar a un precio que no fuera de mercado, a pesar de la existencia de un "proceso de licitación competitiva". Sin embargo, el MOFCOM explicó que, en su opinión, los precios más bajos de los productos excluidos darían lugar a un precio que no sería de mercado aun a pesar de su conclusión de que, de alguna forma, existía un "proceso de licitación competitiva". Los Estados Unidos no están de acuerdo con esta conclusión. Hacen referencia a la "lógica viciada" y el "análisis viciado" del MOFCOM.³⁵⁵ También aducen que "[e]l hecho de que una empresa extranjera pueda haber sido excluida de lo que China admitió que era un proceso de licitación competitiva no significa que una determinada transacción no se llevó a cabo sobre la base de las condiciones reinantes en el mercado".³⁵⁶

7.365 El Grupo Especial señala que el párrafo 3 del artículo 22 no regula la adecuación sustantiva del razonamiento de una autoridad investigadora.³⁵⁷ El MOFCOM incluyó en su aviso público las constataciones y conclusiones sobre las cuestiones de derecho que consideraba pertinentes, y también se refirió a los hechos importantes en que se había basado para llegar a esas conclusiones. No hay nada que sugiera que el MOFCOM llegó a otras constataciones o conclusiones que consideró pertinentes pero que no divulgó. A este respecto, recordamos que el párrafo 3 del artículo 22 únicamente exige que se incluyan en el aviso público o en un informe separado las constataciones y conclusiones a que haya llegado *realmente* la autoridad investigadora, y no las constataciones y conclusiones a las que razonablemente se debería haber llegado, por referencia a la cuestión sustantiva en litigio.

7.366 Los Estados Unidos sostienen que el MOFCOM no explicó la razón por la que "optó por hacer caso omiso de los argumentos de los Estados Unidos". A diferencia del párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC, el párrafo 3 de dicho artículo no exige expresamente que se indiquen los "motivos de la aceptación o rechazo de los argumentos o alegaciones pertinentes de los Miembros interesados y de los exportadores e importadores". En cualquier caso, en la determinación definitiva el MOFCOM expuso brevemente los argumentos que le habían presentado los Estados Unidos y AK Steel y respondió a dichos argumentos. Por ejemplo, en respuesta a la afirmación de los Estados Unidos de que, cuando hay suficientes licitantes, la oferta más baja pasa a ser el precio de mercado, el MOFCOM explicó que, en su opinión, la exclusión del GOES extranjero, que tenía un precio inferior al del GOES estadounidense y representaba el 15 por ciento del consumo de acero en los Estados Unidos, no daría lugar a un precio de mercado incluso si la licitación entre los fabricantes de acero no excluidos fuera competitiva. Aunque es posible que los Estados Unidos no estén de acuerdo con el fondo de esta explicación y consideren que en esta lógica hay ciertos vicios y lagunas, ello no conduce a la conclusión de que el MOFCOM no dio aviso público de las "constataciones y conclusiones a las que había llegado sobre todas las cuestiones de hecho y de derecho" que consideraba pertinentes, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC.

³⁵⁴ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 39.

³⁵⁵ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 112 y 115.

³⁵⁶ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 117.

³⁵⁷ La alegación de los Estados Unidos no era de carácter sustantivo, por ejemplo al amparo del párrafo 1 b) del artículo 1 o el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. En nuestra opinión, el hecho de que los Estados Unidos puedan discrepar del contenido del razonamiento del MOFCOM no es pertinente para un análisis en el marco del párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

7.367 Por consiguiente, el Grupo Especial concluye que China no actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC por lo que se refiere a la explicación de su determinación de existencia de un beneficio en el marco de la legislación sobre contratación pública. No tenemos ninguna base para constatar que el MOFCOM llegó a otras constataciones y conclusiones sobre las cuestiones de hecho y de derecho que consideró pertinentes para la cuestión pero que no incluyó en la determinación definitiva.

G. LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON LOS PÁRRAFOS 8 Y 9 DEL ARTÍCULO 6, LOS PÁRRAFOS 2 Y 2.2 DEL ARTÍCULO 12 Y EL ANEXO II DEL ACUERDO ANTIDUMPING EN RELACIÓN CON LA TASA PARA "TODOS LOS DEMÁS" CORRESPONDIENTE A LOS EXPORTADORES DESCONOCIDOS EN LA INVESTIGACIÓN ANTIDUMPING

1. La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y el párrafo 1 del Anexo II del Acuerdo Antidumping al utilizar los hechos de que se tenía conocimiento para calcular los márgenes de dumping correspondientes a los exportadores desconocidos

a) Disposiciones pertinentes

7.368 La alegación de los Estados Unidos guarda relación con el párrafo 8 del artículo 6 y el párrafo 1 del Anexo II del Acuerdo Antidumping. El párrafo 8 del artículo 6 dispone lo siguiente:

En los casos en que una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial o entorpezca significativamente la investigación, podrán formularse determinaciones preliminares o definitivas, positivas o negativas, sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento. Al aplicar el presente párrafo se observará lo dispuesto en el Anexo II.

7.369 El párrafo 1 del Anexo II establece lo siguiente:

Lo antes posible después de haber iniciado la investigación, la autoridad investigadora deberá especificar en detalle la información requerida de cualquier parte directamente interesada y la manera en que ésta debe estructurarla en su respuesta. Deberá además asegurarse de que la parte sabe que, si no facilita esa información en un plazo prudencial, la autoridad investigadora quedará en libertad para basar sus decisiones en los hechos de que tenga conocimiento, incluidos los que figuren en la solicitud de iniciación de una investigación presentada por la rama de producción nacional.

b) Antecedentes fácticos

7.370 Al calcular las tasas antidumping, el MOFCOM aplicó los "hechos de que tenía conocimiento" a los exportadores o productores que le eran "desconocidos", pero no a los dos exportadores investigados, a saber, AK Steel y ATI. El MOFCOM aplicó una tasa basada "en los hechos de que tenía conocimiento" del 64,8 por ciento a los exportadores desconocidos.

7.371 En relación con los exportadores desconocidos, el MOFCOM hizo públicos avisos de iniciación al iniciar las investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios relativas al GOES. En esos avisos el MOFCOM indicó que cualquier parte interesada debería inscribirse para la investigación y que no hacerlo daría lugar a la aplicación de la mejor información disponible. El MOFCOM facilitó los avisos de iniciación a los dos exportadores o productores de GOES estadounidenses que conocía y colocó los avisos en su sitio Web y en su sala pública de lectura. También notificó las iniciaciones a la Embajada de los Estados Unidos en Beijing y solicitó a

ésta que las notificara a los exportadores y productores pertinentes. Sin embargo, aparte de AK Steel y ATI, ningún productor o exportador de GOES estadounidense se inscribió para la investigación. En consecuencia, al calcular la tasa de dumping para los productores o exportadores distintos de AK Steel y ATI, es decir, para los exportadores "desconocidos", el MOFCOM aplicó los "hechos de que tenía conocimiento".

c) Argumentos de los Estados Unidos

7.372 Los Estados Unidos alegan que China actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y el párrafo 1 del Anexo II del Acuerdo Antidumping a causa del uso indebido de los "hechos de que se tenga conocimiento" al calcular la tasa de dumping para "todos los demás" correspondiente a los exportadores desconocidos. Los Estados Unidos aducen que el párrafo 8 del artículo 6 y el párrafo 1 del Anexo II del Acuerdo Antidumping, leídos a la luz del párrafo 1 del artículo 6, establecen claramente que un margen de dumping basado en los hechos de que se tenga conocimiento sólo puede aplicarse a una entidad cuando la autoridad ha pedido específicamente a esa parte que facilite determinada información.³⁵⁸

7.373 Los Estados Unidos aducen que China actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y el párrafo 1 del Anexo II porque el MOFCOM aplicó los hechos de que tenía conocimiento a empresas a las que no investigó y a las que no envió ejemplares del cuestionario ni dio aviso de las consecuencias de no facilitar la información requerida. Aparte de AK Steel y ATI, el MOFCOM no hizo intento alguno de identificar a otros exportadores o productores estadounidenses de GOES. En lugar de ello, el MOFCOM simplemente solicitó a la Embajada de los Estados Unidos en Beijing que "diera notificación a los exportadores y productores pertinentes".³⁵⁹

7.374 Los Estados Unidos rechazan la tesis de China de que el MOFCOM estaba en su derecho al basar la tasa para "todos los demás" en los hechos de que tenía conocimiento, puesto que, aunque el párrafo 10 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping limita la tasa antidumping que puede aplicarse a los productores o exportadores conocidos que no son examinados individualmente, no se establece ningún límite respecto de los productores o exportadores desconocidos. Los Estados Unidos aducen que de esa forma se pasa por alto el claro mandato del párrafo 1 del artículo 6 y el párrafo 7 del Anexo II de notificar a todas las partes interesadas la información requerida de ellas. Además, el argumento de China pasa por alto el hecho de que el párrafo 8 del artículo 6 y el párrafo 7 del Anexo II contemplan situaciones en las que una parte no coopera y deja de comunicar información a la autoridad investigadora. No puede constatar una falta de cooperación cuando no hay pruebas de que un productor o exportador tuviera conocimiento de la investigación o de la información específica requerida de él.³⁶⁰

d) Argumentos de China

7.375 La respuesta de China a la alegación de los Estados Unidos consta de dos aspectos, a saber: i) que notificó adecuadamente a todos los exportadores o productores de GOES la investigación y lo que requería; y ii) que en circunstancias en las que no hay orientación explícita en el Acuerdo Antidumping sobre cómo determinar los márgenes de dumping para los exportadores o productores desconocidos, el párrafo 8 del artículo 6 es la disposición más pertinente que aplicar.

7.376 China sostiene que el MOFCOM hizo pública una notificación de la iniciación de la investigación relativa al GOES e indicó en el aviso que todos los exportadores o productores de GOES deberían inscribirse para la investigación. En la notificación se declaraba que el hecho de

³⁵⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 158-161.

³⁵⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 166.

³⁶⁰ Declaración inicial de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 59 y 60.

no inscribirse en un plazo determinado daría lugar a la aplicación de la mejor información disponible. China sostiene que el aviso de iniciación se facilitó a los Estados Unidos, a ATI y a AK Steel. También se publicó en el sitio Web del MOFCOM y se colocó en la sala de lectura del MOFCOM. A juicio de China, con ello se satisfacían las prescripciones en materia de aviso del párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.³⁶¹

7.377 China sostiene que siguió la norma general del párrafo 10 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, al determinar márgenes de dumping individuales para cada exportador o productor conocido y que, por lo tanto, el párrafo 4 del artículo 9 no era aplicable. China aduce que ni el párrafo 10 del artículo 6 ni ninguna otra disposición del Acuerdo Antidumping contemplan la cuestión del trato de los exportadores o productores de los que las autoridades no tienen conocimiento y que, por lo tanto, no pueden ser examinados individualmente. Ello implica que una autoridad investigadora ha de aplicar su propio criterio al determinar cómo calcular márgenes de dumping para tales exportadores o productores.³⁶²

7.378 China razona que, en las circunstancias de este asunto, en el que "los exportadores o productores desconocidos no coopera[ron] dándose a conocer y participando en la investigación", la disposición más pertinente para calcular los márgenes antidumping correspondientes a los exportadores "desconocidos y que no han respondido" es el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.³⁶³ La tesis de China es que los exportadores o productores que no se inscribieron para la investigación "no [estaban] cooperando" y, por lo tanto, estaba justificada la aplicación de los hechos de que se tenía conocimiento de conformidad con el párrafo 8 del artículo 6. A juicio de China, esa tesis encuentra apoyo en el párrafo 7 del Anexo II del Acuerdo Antidumping, que dispone que si una parte no coopera, ello puede conducir a un resultado menos favorable para esa parte. China aduce que, si aplicara a los exportadores desconocidos una tasa para "todos los demás" basada en las tasas aplicadas a los declarantes que cooperan, ello "no supondría un incentivo para que las empresas de que no se tenía conocimiento se dieran a conocer y participaran en la investigación".³⁶⁴

7.379 Aunque China conoce la decisión del Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, aduce que hay una importante distinción fáctica entre ese asunto y el presente. En particular, China sostiene que en el asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, "la autoridad trataba, al parecer, con muchos otros exportadores conocidos. De hecho, una asociación de productores de arroz compareció en nombre de esos otros exportadores que no fueron investigados individualmente".³⁶⁵ Por lo tanto, China aduce que no resulta claro en qué medida el Órgano de Apelación consideró, al formular sus constataciones, la significación de la ausencia de cualquier otro exportador o productor, circunstancia que se dio en la investigación sobre el GOES. Además, no resulta claro para China que en el asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz* el Grupo Especial y el Órgano de Apelación consideraran las consecuencias que tendrían sus decisiones en las políticas. China no ha podido conciliar el asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz* con la necesidad de alentar la cooperación de los declarantes desconocidos y con la ausencia de cualquier orientación en el Acuerdo Antidumping en relación con la manera en que debe tratarse a los declarantes desconocidos en el marco de una investigación en la que la autoridad trata de aplicar la norma general del párrafo 10 del artículo 6.³⁶⁶

³⁶¹ Primera comunicación escrita de China, párrafos 243 y 244.

³⁶² Primera comunicación escrita de China, párrafos 241 y 242.

³⁶³ Primera comunicación escrita de China, párrafos 241 y 245.

³⁶⁴ Primera comunicación escrita de China, párrafos 245 y 246.

³⁶⁵ Respuesta de China a la pregunta 15 del Grupo Especial, párrafo 49.

³⁶⁶ Respuesta de China a la pregunta 15 del Grupo Especial, párrafos 49 y 50.

e) Argumentos de los terceros

i) *India*

7.380 A juicio de la India, sobre la base del párrafo 8 del artículo 6 y el párrafo 1 del Anexo II del Acuerdo Antidumping, parece que los hechos de que se tenga conocimiento no podrán aplicarse a una parte interesada a la que no se haya pedido que facilite información.³⁶⁷

ii) *Japón*

7.381 El Japón aduce que el Acuerdo Antidumping establece claramente que una autoridad investigadora no puede utilizar los hechos de que se tenga conocimiento para determinar el margen de dumping correspondiente a exportadores o productores a los que no se dio aviso de la información requerida de ellos.³⁶⁸ A juicio del Japón, la mera solicitud, en un aviso público de iniciación publicado en un sitio Web, de que las partes interesadas se den a conocer a las autoridades, no puede ser la base para aplicar los hechos de que se tenga conocimiento.³⁶⁹ En el aviso de iniciación del MOFCOM no se solicitó a los exportadores y productores que presentaran información específica, sino tan sólo que se inscribieran en el MOFCOM. Por lo tanto, no había ninguna base para aplicar los hechos de que se tenía conocimiento.³⁷⁰

iii) *Arabia Saudita*

7.382 En opinión de la Arabia Saudita, únicamente se puede recurrir a los hechos de que se tenga conocimiento cuando se haya dado debido aviso a las partes de la información requerida por la autoridad investigadora y de la posibilidad de que se apliquen los hechos de que se tenga conocimiento en caso de falta de cooperación con la autoridad.³⁷¹

f) Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.383 En relación con la alegación de los Estados Unidos al amparo del párrafo 8 del artículo 6 y el párrafo 1 del Anexo II del Acuerdo Antidumping, lo que el Grupo Especial tiene que determinar es si se cumplieron las condiciones para la aplicación de los "hechos de que se tenga conocimiento".

7.384 El párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping dispone que sólo puede recurrirse a los hechos de que se tenga conocimiento cuando una parte interesada i) niegue el acceso a la información necesaria dentro de un plazo prudencial; ii) no facilite la información necesaria dentro de un plazo prudencial; o iii) entorpezca significativamente la investigación. La aplicación del párrafo 8 del artículo 6 está sujeta también a las disposiciones del Anexo II del Acuerdo Antidumping, en cuyo párrafo 1 se dispone que la autoridad investigadora deberá "especificar en detalle la información requerida de cualquier parte directamente interesada" y "asegurarse de que la parte sabe que, si no facilita esa información en un plazo prudencial, la autoridad investigadora quedará en libertad para basar sus decisiones en los hechos de que tenga conocimiento". Además, los Estados Unidos aducen que el párrafo 8 del artículo 6 debe leerse a la luz del párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, que establece que "se dará a [las partes interesadas] aviso de la información que exijan las autoridades".

7.385 Por lo tanto, el Anexo II impone condiciones previas adicionales para la aplicación del recurso a los hechos de que se tenga conocimiento, incluida la de que las autoridades investigadoras

³⁶⁷ Declaración de la India en calidad de tercero, párrafo 6.3.

³⁶⁸ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero, párrafo 43.

³⁶⁹ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero, párrafo 47.

³⁷⁰ Declaración del Japón en calidad de tercero, párrafo 14.

³⁷¹ Declaración de la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafo 13.

den a las partes interesadas aviso de cuál es exactamente la información requerida de ellos y de las consecuencias de no facilitarla. Esta obligación de notificar a las partes interesadas la información necesaria también se enuncia en el párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, en el que los Estados Unidos se apoyan como contexto. En las circunstancias del presente asunto, China aduce que el MOFCOM satisfizo la prescripción del párrafo 1 del artículo 6 relativa al aviso al dar el aviso de la iniciación a los Estados Unidos, a AK Steel y a ATI, publicarlo en su sitio Web y colocarlo en su sala de lectura. Los Estados Unidos observan que el MOFCOM también pidió a funcionarios de la Embajada de los Estados Unidos en Beijing que notificaran la investigación a las partes interesadas.

7.386 El Acuerdo Antidumping no incluye orientaciones explícitas en relación con la forma en que el aviso requerido por el Anexo II ha de darse a las partes interesadas. Sin embargo, en el párrafo 1 del Anexo II se dispone que las autoridades deberán "asegurarse de que la parte sabe" las consecuencias de no facilitar la información necesaria. Cabe sostener fundadamente que colocar un aviso en un lugar público o publicarlo en Internet no necesariamente será una forma de asegurarse de que cada parte interesada sepa esas consecuencias. En cualquier caso, no es necesario, en las circunstancias del presente asunto, que el Grupo Especial dilucide si un aviso dado mediante su colocación en una sala pública de lectura o su publicación en Internet puede ser adecuado en algún caso. La razón es que el aviso de iniciación, mediante el que China aduce haber dado la notificación requerida, no especificaba en detalle la información requerida de las partes interesadas a efectos de la investigación antidumping. Aunque en el aviso de iniciación se pedía a las partes interesadas que facilitaran cierta información general en el momento de inscribirse en el MOFCOM -a saber, "el volumen y valor de las exportaciones a China desde marzo de 2008 hasta febrero de 2009"-, el MOFCOM substituyó por "hechos de que se tenga conocimiento" más información que ésa a efectos de llegar a una tasa antidumping para "todos los demás". Resulta claro, por lo tanto, que el MOFCOM debería haber dado aviso detallado de esa otra información requerida, aunque el Grupo Especial no hace ninguna observación respecto de la forma o manera en que debería haberse transmitido ese aviso. En opinión del Grupo Especial, el párrafo 1 del Anexo II y el párrafo 1 del artículo 6 imponen la obligación de notificación a las autoridades investigadoras, y es difícil hallar en los términos del Acuerdo Antidumping una obligación en virtud de la cual los exportadores desconocidos deban darse a conocer tras la publicación de un aviso público de iniciación de carácter general. Por consiguiente, en opinión del Grupo Especial, el argumento de China de que el aviso de iniciación cumplía las prescripciones de notificación incorporadas en el párrafo 1 del Anexo II y el párrafo 1 del artículo 6 es insostenible.

7.387 En relación con las otras condiciones previas para la aplicación de los hechos de que se tenga conocimiento que se establecen en el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, al no haberse notificado a los exportadores desconocidos la "información necesaria" que se requería de ellos, el Grupo Especial no puede concluir que negaran el acceso a la información o no la facilitaran. Además, China no presenta pruebas que sugieran que los exportadores desconocidos obstaculizaron la investigación. Esta conclusión resulta aún más convincente si se considera que China reconoce que, aparte de AK Steel y ATI, no había otros exportadores de GOES en el período objeto de investigación.³⁷² No resulta claro cómo podrían exportadores inexistentes negarse a facilitar información o entorpecer una investigación.

7.388 El Grupo Especial encuentra apoyo para su razonamiento en el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz*. En ese asunto, la autoridad investigadora mexicana, la Secretaría de Economía, envió el aviso público de iniciación y un cuestionario a dos exportadores conocidos y a la Embajada de los Estados Unidos en Ciudad de México. Además, en el aviso público de iniciación se daba a las partes interesadas 30 días para comparecer ante la Secretaría de Economía con objeto de presentar un formulario de investigación oficial. Dos exportadores, así como una asociación del sector, comparecieron por propia iniciativa y

³⁷² Respuesta de China a la pregunta 13 del Grupo Especial, párrafo 47.

recibieron un cuestionario.³⁷³ La autoridad investigadora utilizó finalmente los hechos de que tenía conocimiento contra todos los exportadores, aparte de los cuatro que recibieron el cuestionario. El Órgano de Apelación sostuvo que la segunda oración del párrafo 1 del Anexo II del Acuerdo Antidumping hace depender la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento de si la parte interesada sabe que, si no facilita la información necesaria en un plazo prudencial, la autoridad investigadora quedará en libertad para recurrir a los hechos de que tenga conocimiento. Según el Órgano de Apelación, ello indica que ha de darse al exportador la oportunidad de facilitar la información que exige la autoridad investigadora antes de que ésta recurra a los hechos de que tenga conocimiento. A los exportadores que la autoridad investigadora no conoce, y a los que, por lo tanto, no se notifica la información que se requiere de ellos, se les niega esa oportunidad. Por consiguiente, el Órgano de Apelación concluyó que una autoridad investigadora que aplica los hechos de que tiene conocimiento a esos exportadores actúa de manera incompatible con el párrafo 1 del Anexo II del Acuerdo Antidumping y, en consecuencia, con el párrafo 8 del artículo 6.³⁷⁴ El Grupo Especial encargado del asunto *Argentina - Baldosas de cerámica* llegó a una conclusión similar. Ese Grupo Especial sostuvo que el párrafo 1 del Anexo II "sugiere claramente que las autoridades investigadoras no están facultadas para recurrir a la mejor información disponible, aunque una parte no haya proporcionado determinada información, si no han especificado en detalle la información requerida".³⁷⁵

7.389 El comportamiento de las autoridades investigadoras en el presente asunto y en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* al tratar de dar aviso a las partes interesadas es notablemente similar. En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, China trata de distinguir los hechos de ambos asuntos aduciendo que en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* había muchos otros exportadores conocidos, incluidos los miembros de la asociación de productores de arroz que comparecieron en la investigación, y que no fue ése el caso ante el MOFCOM, donde no había otros exportadores o productores conocidos.³⁷⁶ China aduce que es posible que el Órgano de Apelación no considerara la significación de la "falta de cualquier otro productor o exportador" al formular sus constataciones. Sin embargo, el Grupo Especial no está de acuerdo con la interpretación que hace China de las constataciones del Órgano de Apelación. En particular, opinamos que el Órgano de Apelación constató que sólo los cuatro exportadores para los que la Secretaría de Economía había calculado un margen de dumping individual eran "conocidos", mientras que los otros exportadores, incluidos los posibles miembros de la asociación del sector que comparecieron durante la investigación, eran "desconocidos". Ello se desprende de manera evidente de la constatación del Órgano de Apelación según la cual, al calcular márgenes de dumping individuales para los dos exportadores incluidos en la solicitud de iniciación y los dos que comparecieron por propia iniciativa, la Secretaría de Economía determinó un margen de dumping individual para "cada exportador de que tenía conocimiento en el momento" y, por lo tanto, no actuó de manera incompatible con el párrafo 10 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.³⁷⁷ Por lo tanto, el intento de China de distinguir los hechos del asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz* no convence al Grupo Especial. Si China está tratando de poner de relieve que, en el presente asunto, aparte de AK Steel y ATI, no existía de hecho ningún otro exportador o productor de GOES en el período objeto de investigación, ello no parece disminuir la pertinencia de las constataciones del Órgano de Apelación. El Órgano de Apelación da a entender que una consecuencia de que un exportador sea "desconocido" es que no es

³⁷³ Informe del Grupo Especial, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 7.179.

³⁷⁴ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafos 259 y 260.

³⁷⁵ Informe del Grupo Especial, *Argentina - Baldosas de cerámica*, párrafo 6.55.

³⁷⁶ Respuesta de China a la pregunta 15 del Grupo Especial, párrafo 49.

³⁷⁷ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 256.

posible darle aviso de la información requerida.³⁷⁸ El mismo razonamiento vale para los exportadores inexistentes, y de hecho se aplica a éstos con más motivo.

7.390 China aduce también que en *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, el Órgano de Apelación no consideró las consecuencias que su decisión tendría en las políticas. En particular, China sostiene que impedir el recurso a los hechos de que se tenga conocimiento en el caso de los exportadores desconocidos crea una laguna en el Acuerdo Antidumping, porque ni el párrafo 10 del artículo 6 ni el párrafo 4 del artículo 9 ni ninguna otra disposición contemplan la manera en que una autoridad investigadora debe determinar los márgenes de dumping para los exportadores desconocidos. Aunque el Grupo Especial está de acuerdo en que hay efectivamente un vacío en el Acuerdo Antidumping en relación con la manera en que deben calcularse los márgenes de dumping para los exportadores desconocidos, el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II son muy explícitos en lo que se refiere a las condiciones que han de darse para que una autoridad investigadora pueda recurrir a los hechos de que se tenga conocimiento. La existencia de una laguna en el Acuerdo Antidumping no implica que deba hacerse caso omiso de esas condiciones para llenar el vacío. Aunque la falta de orientaciones en el Acuerdo Antidumping puede dar a las autoridades investigadoras una cierta discrecionalidad en relación con el cálculo de los márgenes de dumping para los exportadores desconocidos, esa discrecionalidad no debe abarcar, en nuestra opinión, una actuación incompatible con los términos expresos del párrafo 8 del artículo 6 y el párrafo 1 del Anexo II.

7.391 China también sostiene que no es capaz de conciliar la decisión del Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* con la necesidad de alentar a los declarantes desconocidos a que cooperen, de manera que puedan establecerse márgenes para cada empresa de conformidad con la norma general expresada en el párrafo 10 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. En apoyo de su tesis de que los hechos desfavorables de que se tenga conocimiento pueden aplicarse desfavorablemente a empresas que no se dan a conocer a las autoridades investigadoras, China se remite a una parte del párrafo 7 del Anexo II, a saber: "si una parte interesada no coopera ... ello podría conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado". Sin embargo, en el párrafo 7 también se dispone que las autoridades deben actuar con "especial prudencia" al basar sus constataciones en una fuente secundaria. Ello sugiere que la finalidad del recurso a los hechos de que se tenga conocimiento no es conducir a márgenes de dumping excesivos, con objeto de alentar la cooperación de las partes interesadas. Antes bien, ha de actuarse con especial cuidado para alcanzar un margen lo más exacto posible, y se reconoce que la falta de cooperación podría, de todas formas, conducir a un resultado menos favorable que en caso de haber cooperado. A este respecto, recordamos nuestra exposición anterior, en la que concluimos que la discrecionalidad de una autoridad investigadora en el recurso a los hechos de que se tenga conocimiento no es ilimitada, y que el recurso a los hechos de que se tenga conocimiento no equivale a la aplicación de inferencias desfavorables. Antes bien, ha de utilizarse la mejor información disponible, y los hechos de que se tenga conocimiento no deben aplicarse de manera que penalice la falta de cooperación.³⁷⁹ Observamos que la norma general expresada en el párrafo 10 del artículo 6 se aplica explícitamente a cada exportador o productor "de que se tenga conocimiento".³⁸⁰ No resulta claro que el párrafo 10 del artículo 6 establezca un objetivo general en relación con los exportadores desconocidos. En cualquier caso, incluso si existe el objetivo primordial de alentar a los exportadores desconocidos a que participen en una investigación, de manera que puedan aplicárseles márgenes de dumping individuales, el logro de ese objetivo no justificaría una violación de los términos expresos

³⁷⁸ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 259: "A los exportadores que la autoridad investigadora no conoce - a los que, por lo tanto, no se notifica la información cuya presentación exige la autoridad investigadora" (sin cursivas en el original).

³⁷⁹ Véanse los párrafos 7.296 y 7.302 de este informe.

³⁸⁰ De hecho, el Órgano de Apelación constató en *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 255, que "la norma establecida en la primera frase del párrafo 10 del artículo 6 ... se aplica a los exportadores o productores extranjeros de que la autoridad investigadora tiene conocimiento en el momento en que calcula los márgenes de dumping".

del párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, que establece condiciones claras en relación con cuándo es admisible recurrir al uso de los hechos de que se tenga conocimiento.

7.392 Por lo tanto, aunque el ESD no establece un sistema de precedentes, China no ha presentado una razón convincente para que el Grupo Especial se aparte del razonamiento del Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz*.

7.393 En resumen, el MOFCOM, en opinión del Grupo Especial, no notificó a "todos los demás" exportadores la información necesaria requerida de ellos y, por lo tanto, no cumplió una de las condiciones previas para la aplicación de los hechos de que se tenga conocimiento, establecida en el párrafo 1 del Anexo II del Acuerdo Antidumping. Además, no puede sostenerse razonablemente que exportadores que eran desconocidos para el MOFCOM, y que de hecho eran inexistentes, se hayan negado a facilitar la información necesaria o hayan entorpecido la investigación en el sentido del párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

7.394 Por lo tanto, el Grupo Especial constata que China actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y el párrafo 1 del Anexo II del Acuerdo Antidumping.

2. La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping por no informar a las partes interesadas de los hechos esenciales considerados al calcular el margen de dumping para "todos los demás"

a) Disposición pertinente

7.395 El párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping dispone lo siguiente:

Antes de formular una determinación definitiva, las autoridades informarán a todas las partes interesadas de los hechos esenciales considerados que sirvan de base para la decisión de aplicar o no medidas definitivas. Esa información deberá facilitarse a las partes con tiempo suficiente para que puedan defender sus intereses.

b) Antecedentes fácticos

7.396 Tras la determinación preliminar, y antes de emitir su determinación definitiva, el MOFCOM hizo público un documento de divulgación final en el que figuraba cierta información sobre los márgenes de dumping y las tasas de subvención que iban a aplicarse a las empresas investigadas y a los exportadores "desconocidos".

c) Argumentos de los Estados Unidos

7.397 Los Estados Unidos observan que, en su determinación preliminar, el MOFCOM estableció una tasa de dumping para "todos los demás" del 25 por ciento, con la explicación de que su cálculo estaba basado en hechos de que se tenía conocimiento correspondientes a "las otras empresas estadounidenses que no inscribieron o no presentaron respuestas". En su documento de divulgación final, el MOFCOM reveló que aumentaba la tasa para "todos los demás" al 64,8 por ciento "bas[ándose] en la información de los declarantes sobre las transacciones", con arreglo al método de los hechos de que se tenga conocimiento. En su determinación definitiva, el MOFCOM aplicó la tasa de dumping para "todos los demás" del 64,8 por ciento, basándose en "hechos de que se tenía conocimiento y en la información presentada por empresas declarantes".³⁸¹

7.398 Los Estados Unidos aducen que el MOFCOM no dio a conocer los "hechos esenciales" que sirvieron de base para la aplicación de una tasa de dumping para "todos los demás" del 64,8 por

³⁸¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 168-170.

ciento. Aunque China aduce que no podía dar a conocer los hechos esenciales, porque hacerlo habría comprometido la confidencialidad de la información presentada por las dos empresas declarantes, los Estados Unidos sostienen que los hechos que en primer término sirvieron de base para aplicar los hechos de que se tenía conocimiento no habrían sido confidenciales para las empresas declarantes. Además, el MOFCOM podría haber resumido para el público la información utilizada, o por lo menos identificado el método de cálculo que empleó. A juicio de los Estados Unidos, la divulgación de los hechos esenciales era especialmente importante, ya que resulta difícil comprender cómo utilizó el MOFCOM la información de las dos empresas declarantes y llegó a un margen de dumping para "todos los demás" que es más de tres veces superior al margen correspondiente a una de las empresas declarantes y más de ocho veces superior al correspondiente a la otra.³⁸² Los Estados Unidos aducen que, al no haberse divulgado esa información, les fue imposible defender sus intereses.³⁸³

d) Argumentos de China

7.399 En relación con la aplicación de los hechos de que se tenía conocimiento al cálculo de la tasa de dumping para "todos los demás", China aduce que dio una explicación adecuada de la base de dicha tasa. En la determinación preliminar, el MOFCOM indicó que los márgenes de dumping para "todos los demás" estaban basados en la información alegada y contenida en la petición. En relación con la tasa para "todos los demás" que se reveló en la determinación definitiva, China aduce que el MOFCOM sólo podía dar una explicación general, porque la tasa para "todos los demás" estaba basada en información confidencial de una de las empresas declarantes.

7.400 China aduce que, dado que las empresas desconocidas no cooperaron, la autoridad investigadora tenía una discrecionalidad ilimitada para llegar a un resultado menos favorable para las partes que no cooperaron. Por lo tanto, el hecho de no divulgar los detalles del cálculo no tuvo ningún efecto en la capacidad de las partes de defender sus intereses.³⁸⁴

e) Argumentos de los terceros

i) *Unión Europea*

7.401 La Unión Europea está de acuerdo con los Estados Unidos en los "hechos esenciales" que deberían haberse divulgado en relación con la tasa de dumping para "todos los demás". Sostiene que, si se confirman las alegaciones de los Estados Unidos en lo que respecta a la falta de divulgación, China ha actuado de manera incompatible con el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.³⁸⁵

ii) *Japón*

7.402 Con respecto a la divulgación que exige el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, el Japón sostiene que la divulgación de los "hechos esenciales" ha de distinguirse de los meros elementos de prueba individuales.³⁸⁶ El Japón aduce que el valor normal y los precios de exportación utilizados para calcular los márgenes de dumping en la determinación definitiva, así como el proceso para llegar a los precios ex fábrica, son "hechos esenciales" que deberían haberse divulgado en relación con el cálculo de la tasa de dumping para "todos los demás".³⁸⁷

³⁸² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 132 y 133; y declaración inicial de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 66.

³⁸³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 175.

³⁸⁴ Primera comunicación escrita de China, párrafos 247 y 248; y declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 47.

³⁸⁵ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 21-24.

³⁸⁶ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero, párrafo 6.

³⁸⁷ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero, párrafo 19.

iii) *Arabia Saudita*

7.403 La Arabia Saudita observa que la divulgación de los "hechos esenciales" de conformidad con el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping ha de tener lugar antes de la determinación definitiva, con objeto de que las partes tengan tiempo suficiente para defender sus intereses. Además, los "hechos esenciales" han de identificarse explícitamente como tales, de manera que las partes sepan si un determinado hecho es importante.³⁸⁸

f) Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.404 En su determinación preliminar, el MOFCOM estableció una tasa de dumping para "todos los demás" del 25 por ciento para los exportadores desconocidos. En el documento de divulgación final, emitido antes de la determinación definitiva, el MOFCOM indicó que la tasa había aumentado al 64,8 por ciento.

7.405 El MOFCOM divulgó la siguiente información en relación con la tasa de dumping para "todos los demás":

- i) En la determinación preliminar se declaró que "[e]n relación con las otras empresas estadounidenses que no se inscribieron para responder o no presentaron respuestas, de conformidad con el artículo 21 del Reglamento Antidumping la autoridad investigadora decidió adoptar la mejor información disponible obtenida para hacer la determinación correspondiente al dumping y al margen de dumping".³⁸⁹
- ii) En el documento de divulgación final se disponía que el "margen para todas las demás empresas estadounidenses se calculó sobre la base de información de los declarantes sobre las transacciones, de conformidad con el artículo 21 del Reglamento antidumping".³⁹⁰

7.406 Los Estados Unidos aducen que el MOFCOM no informó de los "hechos esenciales" que sirvieron de base para aplicar la tasa para "todos los demás" del 64,8 por ciento. En particular, el MOFCOM no reveló lo siguiente:

- i) los hechos relacionados con la negación del acceso a la información necesaria o el entorpecimiento significativo de la investigación por parte de las empresas estadounidenses³⁹¹;
- ii) los hechos que condujeron a la conclusión de que el 64,8 por ciento era la tasa apropiada para "todos los demás";
- iii) la "información sobre las transacciones" de los dos declarantes que sirvió de base para la "tasa para todos los demás" del 64,8 por ciento; ni
- iv) los hechos en que sustentaba el cálculo de la tasa del 64,8 por ciento, y los detalles del cálculo.³⁹²

³⁸⁸ Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafo 25.

³⁸⁹ Determinación preliminar, Estados Unidos - Prueba documental 5, página 17.

³⁹⁰ *Memorandum Regarding The Factual Disclosure On The Dumping Margin and Ad Valorem Subsidy Rate for Grain Oriented Flat-Rolled Electrical Steel Antidumping and Countervailing Cases*, 15 de marzo de 2010 ("Formulario de divulgación final"), Estados Unidos - Prueba documental 26, página 41.

³⁹¹ Declaración inicial de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 65.

³⁹² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 173.

7.407 En opinión del Grupo Especial, la obligación que establece el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping exige que las autoridades investigadoras divulguen los hechos en que se basan las constataciones y conclusiones finales por lo que respecta a los elementos esenciales que han de existir para aplicar derechos antidumping definitivos.³⁹³ En una investigación antidumping, los elementos esenciales comprenden la existencia de dumping, el daño y la relación causal. Estamos de acuerdo con los grupos especiales que han observado que la obligación de divulgación no se aplica al *razonamiento* de las autoridades investigadoras, sino a los "hechos esenciales" en que se basa el razonamiento.³⁹⁴

7.408 En nuestra opinión, China actuó de manera incompatible con las obligaciones de divulgación que le corresponden en virtud del párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping en relación con la tasa de dumping para "todos los demás". En particular, para llegar a su conclusión sobre la existencia de dumping practicado por "todos los demás" exportadores, el MOFCOM debe haber considerado una serie de hechos que llevaran a la conclusión de que el recurso a los "hechos de que se tenga conocimiento" estaba justificado. En las circunstancias de este asunto, en el que, aparte de AK Steel y ATI, no había de hecho ningún otro exportador de GOES, no resulta claro sobre qué base concluyó el MOFCOM que exportadores inexistentes negaron acceso a la información necesaria o entorpecieron la investigación. Por lo tanto, a fin de que los Estados Unidos, como parte interesada, pudieran defender sus intereses, era esencial que el MOFCOM diera a conocer la base fáctica en virtud de la cual utilizó la mejor información disponible.

7.409 Además, el MOFCOM reveló que se había apoyado en determinados hechos comunicados por los declarantes al constatar la existencia de dumping practicado por "todos los demás" exportadores con un margen del 64,8 por ciento. Sin embargo, el MOFCOM no divulgó la información de los declarantes en la que en concreto estaba basado el margen de dumping. En las circunstancias de este asunto, parece particularmente importante alguna indicación de la información de los declarantes que sirvió de base para la tasa de dumping para "todos los demás", dada la gran disparidad entre la tasa para "todos los demás" y las tasas para los declarantes. Ciertamente, no resulta obvio cómo pudo haber surgido una disparidad tan grande, en circunstancias en que las tasas estaban basadas, al parecer, en el mismo conjunto de hechos. En nuestra opinión, el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping obligaba a divulgar alguna información a este respecto que permitiera a los Estados Unidos defender sus intereses.

7.410 Tomamos nota del argumento de China de que la información sobre las transacciones en que se apoyó el MOFCOM al calcular una tasa de dumping del 64,8 por ciento era confidencial para los declarantes. A este respecto, observamos que, cuando la información que, por su naturaleza, sea confidencial, o que se facilite a una autoridad investigadora con carácter confidencial, también forma parte de los "hechos esenciales considerados", una autoridad investigadora está sujeta a una doble obligación. Por un lado, el párrafo 5 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping exige que la información confidencial sea tratada como tal y no sea revelada sin autorización de la parte que la haya facilitado. Por otro lado, el párrafo 9 del artículo 6 exige que se den a conocer los hechos esenciales de manera que las partes interesadas puedan defender sus intereses. El párrafo 9 del artículo 6 no contiene una excepción en relación con la información confidencial. Por lo tanto, en nuestra opinión, cuando la información es confidencial pero al mismo tiempo también forma parte de los "hechos esenciales considerados", la obligación de divulgar la información es, pese a todo, vinculante. Sin embargo, cuando la parte que presenta la información confidencial no concede autorización para que se revele la información, la autoridad investigadora podría cumplir las obligaciones que le impone el párrafo 9 del artículo 6 mediante el uso de resúmenes no confidenciales

³⁹³ A este respecto, véase el informe del Grupo Especial, *México - Aceite de oliva*, párrafo 7.110, donde el Grupo Especial encargado de ese asunto examina la disposición análoga del Acuerdo SMC.

³⁹⁴ Informes de los Grupos Especiales, *Argentina - Derechos antidumping sobre los pollos*, párrafo 7.228; *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 7.148; y *CE - Salmón (Noruega)*, párrafo 7.808.

de los hechos "esenciales" pero confidenciales. Por lo tanto, en nuestra opinión, debería haberse preparado y divulgado a efectos del párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping un resumen no confidencial de la información de los declarantes que sirvió de base fáctica para la tasa de dumping para "todos los demás".

7.411 Al no divulgar esos hechos subyacentes a la tasa de dumping para "todos los demás", se comprometió la capacidad de los Estados Unidos de defender sus intereses. Discrepamos de la sugerencia de China en sentido contrario, que está basada en el argumento de que el MOFCOM tenía "discrecionalidad ilimitada" para llegar a un resultado menos favorable para las empresas desconocidas que no cooperaron. Como se indicó en nuestro razonamiento relativo a la alegación de los Estados Unidos al amparo del párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, falla la premisa del argumento de China, debido a nuestra conclusión de que las empresas desconocidas, e inexistentes, no dejaron de cooperar. Además, como se indicó en nuestro análisis del párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping, una autoridad investigadora no goza de discrecionalidad ilimitada al aplicar los hechos de que se tenga conocimiento.³⁹⁵

7.412 Por consiguiente, constatamos que China actuó de manera incompatible con el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping al no divulgar determinados "hechos esenciales" que sirvieron de base para la conclusión de que "todos los demás" exportadores estaban practicando dumping a una tasa del 64,8 por ciento.

3. La cuestión de si China actuó de manera incompatible con los párrafos 2 y 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping en relación con el aviso público y la explicación de su determinación del margen de dumping para "todos los demás"

a) Disposiciones pertinentes

7.413 Los párrafos 2 y 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping disponen, en su parte pertinente:

12.2 Se dará aviso público de todas las determinaciones preliminares o definitivas ... En cada uno de esos avisos figurarán, o se harán constar de otro modo mediante un informe separado, con suficiente detalle las constataciones y conclusiones a que se haya llegado sobre las cuestiones de hecho y de derecho que la autoridad investigadora considere pertinentes.

12.2.2 En los avisos públicos de conclusión o suspensión de una investigación en la cual se haya llegado a una determinación positiva que prevea la imposición de un derecho definitivo o la aceptación de un compromiso en materia de precios, figurará, o se hará constar de otro modo mediante un informe separado, toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho y las razones que hayan llevado a la imposición de medidas definitivas o a la aceptación de compromisos en materia de precios, teniendo debidamente en cuenta lo prescrito en cuanto a la protección de la información confidencial. En el aviso o informe figurará en particular la información indicada en el apartado 2.1, así como los motivos de la aceptación o rechazo de los argumentos o alegaciones pertinentes de los exportadores e importadores, y la base de toda decisión adoptada en virtud del apartado 10.2 del artículo 6.

³⁹⁵ Véase, por ejemplo, el párrafo 7.391 del presente informe.

b) Antecedentes fácticos

7.414 Después de haber hecho públicos la determinación preliminar y el documento de divulgación final, el 10 de abril de 2010, el MOFCOM hizo pública su determinación definitiva correspondiente a las investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios.

c) Argumentos de los Estados Unidos

7.415 Los Estados Unidos alegan que China actuó de manera incompatible con los párrafos 2 y 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping. En particular, en la determinación preliminar, el documento de divulgación final, y la determinación definitiva, el MOFCOM no dio a conocer las razones de su decisión de aplicar los hechos de que se tenía conocimiento al calcular el margen de dumping para "todos los demás". Los Estados Unidos aducen que una única frase en las determinaciones preliminar y definitiva en la que simplemente se declara que la tasa para "todos los demás" se calculó sobre la base de los hechos de que se tenía conocimiento, es insuficiente para satisfacer lo prescrito en los párrafos 2 y 2.2 del artículo 12.³⁹⁶

d) Argumentos de China

7.416 China aduce que dio una explicación adecuada de la base de la tasa para "todos los demás". A este respecto, China se apoya en los mismos argumentos que utilizó en relación con la alegación formulada por los Estados Unidos al amparo del párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. En particular, China aduce que el MOFCOM sólo podía dar una explicación general en la determinación definitiva porque la tasa para "todos los demás" estaba basada en información confidencial de una de las empresas declarantes.³⁹⁷

e) Argumentos de los terceros

i) *Japón*

7.417 A juicio del Japón, de conformidad con el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping, han de divulgarse los motivos de todas las cuestiones de hecho y de derecho relacionadas con la determinación definitiva de una autoridad. Las autoridades no pueden entresacar y elegir las cuestiones sobre las que darán una explicación.³⁹⁸

ii) *Arabia Saudita*

7.418 A juicio de la Arabia Saudita, en los avisos públicos a los que se refiere el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping han de figurar detalles suficientes para que las partes interesadas puedan determinar la significación o falta de significación de los factores que la autoridad investigadora estaba obligada a examinar en su análisis.³⁹⁹

f) Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.419 Los Estados Unidos aducen que China actuó de manera incompatible con las obligaciones que le imponen los párrafos 2 y 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping, puesto que el MOFCOM no expuso el fundamento fáctico y jurídico en que se basaba su recurso a los "hechos de que se tenga

³⁹⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 179-182.

³⁹⁷ Primera comunicación escrita de China, párrafos 247 y 248; y declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 47. Véase también el resumen del argumento de China en el párrafo 7.399 de este informe.

³⁹⁸ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero, párrafo 26.

³⁹⁹ Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafo 44.

conocimiento" al calcular la tasa de dumping para "todos los demás" correspondiente a los exportadores desconocidos.⁴⁰⁰

7.420 Observamos que varios otros grupos especiales han aplicado el principio de economía procesal en relación con las alegaciones al amparo de los párrafos 2 o 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping en circunstancias en que se ha constatado una incompatibilidad sustantiva con otra disposición del Acuerdo Antidumping.⁴⁰¹ Sin embargo, el Grupo Especial opina que, en las circunstancias de este asunto, las constataciones relativas a las disposiciones en materia de aviso público pueden ser pertinentes en el contexto de la aplicación. Por consiguiente, consideramos que tales constataciones serán útiles para llegar a una solución positiva de la diferencia y, por lo tanto, procederemos a examinar las alegaciones de los Estados Unidos a este respecto.⁴⁰²

7.421 La información que figura en la determinación preliminar relativa a la tasa de dumping para "todos los demás" se expone en el párrafo 7.405 de este informe. En la determinación definitiva se declara que, en el caso de las empresas estadounidenses que no respondieron a la investigación ni presentaron respuestas al cuestionario, el MOFCOM aplicó "la mejor información disponible y hechos ya conocidos y [utilizó] la información presentada por las empresas declarantes para formular una determinación sobre el dumping y el margen de dumping".⁴⁰³

7.422 La posición de los Estados Unidos es que en las determinaciones preliminar y definitiva debería haberse divulgado la base fáctica y jurídica del recurso por el MOFCOM a los "hechos de que se tenga conocimiento", incluidos los hechos que respaldaban la constatación de que los exportadores desconocidos negaron el acceso a la información necesaria o no la facilitaron dentro de un plazo prudencial, o entorpecieron significativamente la investigación.⁴⁰⁴

7.423 Aunque la alegación de los Estados Unidos se refiere tanto a la determinación preliminar como a la definitiva, dado que es la determinación definitiva la que está en vigor actualmente y constituye la base para la imposición de derechos antidumping, únicamente consideramos necesario formular constataciones respecto de ésta última. En nuestra opinión, formular una constatación respecto de la determinación preliminar no contribuiría al logro de una solución positiva de la diferencia.

7.424 La decisión de recurrir a los hechos de que se tenga conocimiento para determinar la existencia y el margen de dumping en relación con "todos los demás" exportadores es un paso en el proceso que conduce a la imposición de una medida definitiva, en el sentido del párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping. En opinión del Grupo Especial, en la determinación definitiva no figuraban "toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho" ni las "constataciones ... a que se ha[bía] llegado sobre todas las cuestiones de hecho" que respaldaban la conclusión de que exportadores desconocidos, y de hecho inexistentes, se negaron a facilitar la información necesaria o entorpecieron de otra forma la investigación.

⁴⁰⁰ En su primera comunicación escrita, los Estados Unidos citan el texto del párrafo 2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping. Aunque en los párrafos 180 y 182 de su primera comunicación escrita los Estados Unidos hacen referencia al "artículo 12" del Acuerdo Antidumping, los argumentos de los párrafos 179 y 180 se basan en el texto del párrafo 2 de dicho artículo. Por lo tanto, inferimos que, cuando los Estados Unidos aluden al artículo 12 en los párrafos 180 y 182 se refieren al párrafo 2 del artículo 12, y hemos formulado nuestra constatación en consecuencia. Esta interpretación está en consonancia con la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por los Estados Unidos (véase el documento WT/DS414/2, párrafo 11).

⁴⁰¹ Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial, *CE - Ropa de cama*, párrafo 6.259.

⁴⁰² Véase también la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 29 del Grupo Especial.

⁴⁰³ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 31.

⁴⁰⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 181.

7.425 Además, en la determinación definitiva no figuran las cuestiones de hecho pertinentes ni las constataciones y conclusiones a que se llegó respecto de todas las cuestiones de hecho que llevaron a la conclusión de que el 64,8 por ciento era el margen de dumping apropiado para "todos los demás" exportadores. Aunque en la determinación definitiva se declara que se utilizó la mejor información disponible, incluida la presentada por las empresas declarantes, ahora resulta claro que el MOFCOM aplicó los hechos *desfavorables* de que se tenía conocimiento para calcular el margen de dumping. Sin embargo, en la determinación definitiva no hay nada que indique que se hizo tal cosa, y sigue sin quedar claro cuáles fueron exactamente las constataciones fácticas que hizo el MOFCOM para respaldar un margen de dumping del 64,8 por ciento, que difiere acusadamente de la tasa calculada para las dos empresas declarantes.

7.426 Por consiguiente, el Grupo Especial concluye que el MOFCOM no divulgó con "suficiente detalle las constataciones y conclusiones a que se ha[bía] llegado sobre todas las cuestiones de hecho" ni "toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho". Por lo tanto, constatamos que China actuó de manera incompatible con los párrafos 2 y 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping.

H. LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO VI DEL GATT DE 1994

1. Disposición pertinente

7.427 El párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 dispone, en su parte pertinente, lo siguiente:

Con el fin de contrarrestar o impedir el dumping, toda parte contratante podrá percibir, sobre cualquier producto objeto de dumping, un derecho antidumping que no exceda del margen de dumping relativo a dicho producto.

2. Argumentos de los Estados Unidos

7.428 Los Estados Unidos alegan que China actuó de manera incompatible con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 porque los derechos que impuso a "todas las demás" empresas que eran desconocidas para la autoridad investigadora eran superiores en su cuantía al margen de dumping apropiado.

7.429 Los Estados Unidos remiten a su argumento de que China asignó de manera inadmisibles un margen basado en los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento del 64,8 por ciento al calcular el margen para "todos los demás" correspondiente a las empresas que eran desconocidas para la autoridad investigadora. A consecuencia de las suposiciones desfavorables que se hicieron en ese cálculo, el derecho antidumping impuesto a las empresas desconocidas fue superior en su cuantía al margen de dumping que podría haberse calculado de manera admisible de conformidad con el Acuerdo Antidumping.⁴⁰⁵

3. Argumentos de China

7.430 En respuesta a la alegación formulada por los Estados Unidos al amparo del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994, China remite al Grupo Especial a sus argumentos sustantivos relativos a la tasa de los derechos antidumping para "todos los demás".⁴⁰⁶

⁴⁰⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 185.

⁴⁰⁶ Primera comunicación escrita de China, párrafo 251.

4. Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.431 La alegación de los Estados Unidos al amparo del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 impugna la cuantía del derecho antidumping impuesto por el MOFCOM a los exportadores desconocidos, "todos los demás". El Grupo Especial ha concluido anteriormente que la manera en que el MOFCOM calculó la tasa del derecho antidumping para "todos los demás", y el modo en que divulgó los hechos que subyacían a ese cálculo, son incompatibles tanto con las disposiciones sustantivas como de procedimiento del Acuerdo Antidumping, es decir, los párrafos 8 y 9 del artículo 6 y el párrafo 2.2 del artículo 12.

7.432 Dado que hemos confirmado las alegaciones formuladas por los Estados Unidos al amparo del Acuerdo Antidumping con respecto a la tasa del derecho antidumping para "todos los demás", no es necesario que formulemos también una constatación con respecto a esa medida en el marco del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994. El Órgano de Apelación constató en *Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano* que la práctica de la economía procesal "permite que un grupo especial se abstenga de hacer múltiples constataciones de que una misma medida es incompatible con diversas disposiciones cuando una única constatación de incompatibilidad, o un cierto número de ellas, bastaría para solucionar la diferencia".⁴⁰⁷ En nuestra opinión, las constataciones hechas en el marco de los párrafos 8 y 9 del artículo 6 y 2 y 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping con respecto a la tasa del derecho antidumping para "todos los demás" permiten al OSD formular recomendaciones y resoluciones suficientemente precisas para asegurar la eficaz solución de esta diferencia.⁴⁰⁸ Por lo tanto, aplicamos el principio de economía procesal en relación con la alegación formulada por los Estados Unidos al amparo del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994.

I. LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON LOS PÁRRAFOS 7 Y 8 DEL ARTÍCULO 12 Y LOS PÁRRAFOS 3 Y 5 DEL ARTÍCULO 22 DEL ACUERDO SMC EN RELACIÓN CON LA TASA PARA "TODOS LOS DEMÁS" APLICABLE A LOS EXPORTADORES DESCONOCIDOS EN LA INVESTIGACIÓN EN MATERIA DE DERECHOS COMPENSATORIOS

1. La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC al utilizar los hechos de que se tenía conocimiento para calcular la tasa de subvención aplicable a los exportadores desconocidos

a) Disposición pertinente

7.433 La alegación de los Estados Unidos está relacionada con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Dicho párrafo establece lo siguiente:

En los casos en que un Miembro interesado o una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial o entorpezca significativamente la investigación, podrán formularse determinaciones preliminares o definitivas, positivas o negativas, sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento.

b) Antecedentes fácticos

7.434 Al calcular las tasas de subvención, el MOFCOM aplicó los "hechos de que se tenía conocimiento" tanto a los exportadores objeto de la investigación como a los exportadores

⁴⁰⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano*, párrafo 133.

⁴⁰⁸ Véanse también los informes del Órgano de Apelación, *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 257; y *Australia - Salmón*, párrafo 223.

"desconocidos", a pesar de que las razones para hacerlo, y los "hechos de que se tenía conocimiento" que sirvieron de base, eran diferentes para las dos categorías de exportadores. El método utilizado por el MOFCOM para notificar la iniciación de una investigación era el mismo que el que se ha señalado en relación con la investigación antidumping, y que se describe en el párrafo 7.371 del presente informe. Recordamos que, aparte de AK Steel y ATI, ningún productor/exportador estadounidense de GOES se inscribió para participar en la investigación. Como consecuencia de ello, al calcular la tasa de subvención para "todos los demás" aplicable a los productores/exportadores distintos de AK Steel y ATI, el MOFCOM aplicó los "hechos de que se tenía conocimiento".

c) Argumentos de los Estados Unidos

7.435 Los Estados Unidos señalan que en su determinación definitiva el MOFCOM publicó una tasa de subvención para "todos los demás" del 44,6 por ciento, tasa que duplicaba con creces la tasa máxima calculada para una empresa investigada. El MOFCOM no dio ninguna explicación sobre el modo en que había obtenido esta cifra, salvo una referencia que indicaba que había utilizado los "hechos de que se tenía conocimiento".⁴⁰⁹

7.436 Los Estados Unidos aducen que la utilización de los hechos de que se tenía conocimiento para calcular la tasa para "todos los demás" es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Al parecer el MOFCOM ha determinado que, al no inscribirse como declarantes, "todos los demás" productores/exportadores no facilitaron al MOFCOM la información necesaria, dando así lugar a la utilización de los hechos de que se tenía conocimiento. Sin embargo, la opinión de los Estados Unidos es que, leída en el contexto del párrafo 1 del artículo 12, la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento prevista en el párrafo 7 del artículo 12 está supeditada a que la autoridad investigadora especifique con suficiente detalle la información exigida y advierta a la parte interesada de que el hecho de no suministrar esa información tendrá como resultado una determinación basada en los hechos de que se tenga conocimiento.⁴¹⁰ Según los Estados Unidos, aparte de AK Steel y ATI, el MOFCOM no identificó la existencia de ningún otro exportador/productor estadounidense de GOES. De hecho, los Estados Unidos señalan la respuesta de China a una pregunta del Grupo Especial, en la que ésta reconoce que "no existen otros productores estadounidenses" de GOES, aparte de AK Steel y ATI. Según los Estados Unidos, cabe preguntarse entonces en qué se basó China para aplicar hechos desfavorables de los que se tenía conocimiento a entidades inexistentes por no haber cooperado.⁴¹¹

7.437 Aunque fuera procedente que el MOFCOM recurriera a los hechos de que se tenía conocimiento, los Estados Unidos sostienen que la manera en que el MOFCOM aplicó esos hechos fue incorrecta. Según el Órgano de Apelación en el asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, al aplicar los hechos de que se tenga conocimiento, se deben tener en cuenta todos los hechos demostrados que obren en el expediente de la investigación, y los "hechos de que se tenga conocimiento" sólo deben suplir la información a la que una parte interesada haya negado el acceso o no haya facilitado. Los Estados Unidos sostienen que para obtener una tasa de subvención basada en los hechos de que se tenía conocimiento del 44,6 por ciento, el MOFCOM debe haber incluido en su cálculo las afirmaciones fácticas carentes de fundamento que figuran en la petición, relativas a programas de subvenciones que el MOFCOM declaró finalmente no susceptibles de medidas

⁴⁰⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 124.

⁴¹⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 129.

⁴¹¹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 120. En la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 13 del Grupo Especial, los Estados Unidos sostienen que aunque no tienen conocimiento de ningún otro productor de GOES, aparte de AK Steel y ATI, las tasas para "todos los demás" se aplicarían a cualquier nuevo exportador estadounidense de GOES a China.

compensatorias.⁴¹² Al hacerlo, el MOFCOM no tuvo en cuenta hechos demostrados que obraban en el expediente, concretamente, que determinados programas no otorgaban subvenciones específicas.⁴¹³

d) Argumentos de China

7.438 En respuesta al argumento de los Estados Unidos de que el MOFCOM no dio aviso a todas las partes interesadas antes de aplicar los hechos de que se tenía conocimiento, China afirma que el MOFCOM dio aviso al Gobierno de los Estados Unidos, a AK Steel y a ATI. También puso un ejemplar de la petición en su sala pública de lectura y publicó avisos públicos de iniciación. Sobre esta base, China concluye que "se dio aviso por estos medios a cada una de las partes interesadas de que se tenía conocimiento".⁴¹⁴

7.439 Por lo que respecta a la alegación de los Estados Unidos de que la manera en que el MOFCOM aplicó los hechos de que se tenía conocimiento era incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC porque no se tuvieron en cuenta los hechos demostrados que obraban en el expediente, China confirma que los hechos son "los identificados por los Estados Unidos". Además, en respuesta a una pregunta del Grupo Especial, China reconoce explícitamente que "la tasa de subvención 'para todos los demás' aplicable a los exportadores desconocidos contenía programas respecto de los cuales el MOFCOM constató que no otorgaban subvenciones que podían ser objeto de derechos compensatorios a los dos declarantes conocidos".⁴¹⁵

e) Argumentos de los terceros

i) *Unión Europea*

7.440 La Unión Europea mantiene que la inclusión en el cálculo de la tasa de subvención para todos los demás de programas que en el transcurso de la investigación se declararon no susceptibles de medidas compensatorias constituye un uso abusivo de los hechos de que se tenía conocimiento, contrario a lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.⁴¹⁶

ii) *India*

7.441 Según la India, la conclusión que puede extraerse del párrafo 8 del artículo 6 y el párrafo 1 del Anexo II del Acuerdo Antidumping, a saber, que los hechos de que se tenga conocimiento no pueden aplicarse a una parte interesada a la que no se haya pedido que facilite ninguna información, puede extraerse también del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.⁴¹⁷

iii) *Japón*

7.442 Según el Japón, la "disciplina básica" del Acuerdo Antidumping, a saber, que una autoridad investigadora no puede utilizar los hechos de que se tenga conocimiento para determinar el margen de dumping aplicable a los exportadores/productores a los que no se haya dado aviso de la información que se requiere de ellos, es también aplicable en el marco del Acuerdo SMC, en virtud de los

⁴¹² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 124.

⁴¹³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 136 y 137.

⁴¹⁴ Primera comunicación escrita de China, párrafo 238 y declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 43.

⁴¹⁵ Respuesta de China a la pregunta 14 del Grupo Especial, párrafo 48. Véase también la primera comunicación escrita de China, párrafo 239, en la que China indica que la tasa para "todos los demás" se obtuvo a partir de la estimación del margen de subvención contenido en la petición y sobre la base de todos los programas objeto de investigación.

⁴¹⁶ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafo 16.

⁴¹⁷ Declaración de la India en calidad de tercero, párrafos 6.3 y 6.4.

párrafos 1 y 7 del artículo 12. Esto se ve apoyado por la observación formulada por el Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* según la cual "sería anómalo que el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC permitiera el uso de los 'hechos de que se tenga conocimiento' en investigaciones en materia de derechos compensatorios de una manera notablemente diferente a aquella en la que se permite en las investigaciones antidumping".⁴¹⁸

iv) *Corea*

7.443 Según Corea, el párrafo 7 del artículo 12 se refiere al debido proceso, y el Grupo Especial debería examinar con detenimiento si se han respetado adecuadamente las debidas garantías procesales en este caso.⁴¹⁹

v) *Arabia Saudita*

7.444 A juicio de la Arabia Saudita, las normas aplicables a la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento en los procedimientos antidumping son igualmente aplicables a los procedimientos en materia de derechos compensatorios. Además, los hechos de que se tenga conocimiento sólo deberían utilizarse para colmar las lagunas en la información necesaria y no deben utilizarse de manera punitiva.⁴²⁰

f) *Evaluación realizada por el Grupo Especial*

7.445 La alegación de los Estados Unidos al amparo del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC plantea dos cuestiones que ha de determinar el Grupo Especial. En primer lugar, la cuestión de si se cumplían las condiciones para aplicar los hechos de que se tenía conocimiento a los exportadores desconocidos y, en segundo lugar, la cuestión de si la manera en que se aplicaron los hechos de que se tenía conocimiento era compatible con el párrafo 7 del artículo 12.

i) *La cuestión de si se cumplían las condiciones para aplicar los hechos de que se tenía conocimiento*

7.446 El Grupo Especial recuerda que la autoridad investigadora siguió los mismos pasos, para tratar de notificar a las partes interesadas, que en el contexto de la investigación antidumping.⁴²¹ En la alegación de los Estados Unidos se plantea la cuestión de si, pese a que el Acuerdo SMC no tiene un equivalente del Anexo II del Acuerdo Antidumping, una autoridad investigadora está obligada a notificar a las partes interesadas la "información necesaria" antes de poder recurrir a los hechos de que se tenga conocimiento.⁴²² A este respecto, el Grupo Especial considera que el párrafo 1 del artículo 12 ofrece un contexto pertinente para la interpretación de la expresión "información necesaria" que figura en el párrafo 7 del artículo 12. En particular, el párrafo 1 del artículo 12 establece que "[s]e dará a ... las partes interesadas ... aviso de la información que exijan las autoridades". Esto confirma que incumbe a la autoridad investigadora definir los parámetros de la "información necesaria" y dar a las partes interesadas aviso de esta información. Por consiguiente, aunque no haya un equivalente del Anexo II, el Grupo Especial considera que es apropiado llegar a una conclusión similar a la extraída con arreglo al párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. En concreto, cuando no se notifica la "información necesaria" en el contexto de una investigación determinada, es difícil llegar a la conclusión de que los exportadores desconocidos negaron el acceso a la información necesaria o no la facilitaron, o entorpecieron de otro modo la investigación. De hecho, en las circunstancias del presente asunto, en las que en realidad no hubo otros

⁴¹⁸ Declaración del Japón en calidad de tercero, párrafo 16.

⁴¹⁹ Declaración de Corea en calidad de tercero, párrafo 10.

⁴²⁰ Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafos 14, 16, 20 y 21.

⁴²¹ Véase el párrafo 7.371 del presente informe.

⁴²² Esta cuestión se examina también en el párrafo 7.289 del presente informe.

exportadores/productores de GOES durante el período objeto de investigación, aparte de AK Steel y de ATI, la conclusión de que unos exportadores inexistentes se negaron a facilitar información o entorpecieron la investigación parece ilógica.⁴²³

7.447 Observamos que nuestra conclusión se ve apoyada por el razonamiento empleado por otros grupos especiales que han examinado el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. En particular, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz* señaló que no se puede considerar que los exportadores a los que no se ha dado aviso de la información que se exige de ellos no hayan proporcionado la información necesaria.⁴²⁴ Además, en el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, la autoridad investigadora de los Estados Unidos no solicitó una información necesaria específica porque no percibió la necesidad de esa información hasta una etapa más avanzada de la investigación. El Grupo Especial que examinó ese asunto sostuvo que esas circunstancias no justificaban el recurso a los hechos de que se tenía conocimiento. El Grupo Especial señaló que el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC sólo permite recurrir a los hechos de que se tenga conocimiento cuando una parte interesada i) niegue el acceso a la información necesaria dentro de un plazo prudencial; ii) se abstenga de facilitar esa información dentro de un plazo prudencial; o iii) entorpezca significativamente la investigación.⁴²⁵ El Grupo Especial sostuvo que los exportadores en cuestión no negaron el acceso a la información necesaria. Por el contrario, resultó evidente que la autoridad investigadora en ningún momento pidió que se facilitara la información.⁴²⁶ En consecuencia, el Grupo Especial que se ocupó de ese asunto constató que no se cumplía ninguna de las condiciones que permiten recurrir a los hechos de que se tenga conocimiento y que los Estados Unidos habían actuado de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12.⁴²⁷

7.448 En resumen, el Grupo Especial concluye que al aplicar los "hechos de que se tenía conocimiento" a los exportadores a los que no se había notificado la información que se exigía de ellos, y que no se negaron a facilitar la información necesaria ni entorpecieron de otro modo la investigación, China actuó de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

ii) *La manera en que se aplicaron los hechos de que se tenía conocimiento*

7.449 En opinión del Grupo Especial, los Estados Unidos tienen sólidos motivos para alegar que el MOFCOM aplicó los hechos de que se tenía conocimiento de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC al incluir en el cálculo de la tasa de subvención para "todos los demás" programas respecto de los que el MOFCOM constató que no otorgaban subvenciones que podían ser objeto de derechos compensatorios. De hecho, China no refuta seriamente este aspecto de la reclamación de los Estados Unidos, sino que se limita a confirmar que el cálculo de la tasa de subvención para "todos los demás" se realizó de esa manera.

7.450 El Grupo Especial recuerda las constataciones que formuló el Órgano de Apelación en el asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz* acerca de la forma en que pueden aplicarse los hechos de que se tenga conocimiento en virtud del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. El Órgano de Apelación señaló que aunque el Acuerdo SMC no contiene un equivalente del Anexo II del Acuerdo Antidumping, ello no significa que en el Acuerdo SMC no existan condiciones que rijan cuáles son los "hechos" de los que puede considerarse que "tiene conocimiento" un organismo para

⁴²³ Véase la respuesta de China a la pregunta 13 del Grupo Especial, párrafo 47.

⁴²⁴ Informe del Grupo Especial, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, nota 211.

⁴²⁵ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 16.9.

⁴²⁶ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 16.15.

⁴²⁷ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 16.16.

utilizarlos cuando un declarante no facilita la información necesaria.⁴²⁸ Según el Órgano de Apelación, el artículo 12 del Acuerdo SMC "establece[] normas sobre la prueba que son aplicables a lo largo de toda una investigación".⁴²⁹ El Órgano de Apelación sostuvo que la obligación relativa a las garantías procesales establecida en el párrafo 1 del artículo 12, a saber, la obligación de permitir a las partes interesadas que presenten todas las pruebas que consideren pertinentes, lleva aparejada la obligación de que la autoridad investigadora, en los casos en que proceda, tenga en cuenta la información facilitada por una parte interesada. Además, el Órgano de Apelación constató que la finalidad del párrafo 7 del artículo 12 es garantizar que el hecho de que una parte interesada no facilite la información necesaria no obstaculice la investigación de un organismo. Por consiguiente, la disposición permite que se utilicen los hechos de que se tenga conocimiento únicamente para sustituir la información que pueda faltar, con el fin de llegar a una determinación exacta de existencia de subvención o de daño.⁴³⁰ El Órgano de Apelación llegó a la conclusión de que el recurso a los hechos de que se tenga conocimiento no permite que la autoridad investigadora utilice cualquier información de la manera que prefiera. El recurso a los hechos de que se tenga conocimiento "no es una autorización para basarse únicamente en parte de las pruebas presentadas".⁴³¹ Más bien, en la medida de lo posible, una autoridad investigadora que utilice los hechos de que se tenga conocimiento ha de tener en cuenta todos los hechos demostrados que consten en el expediente.

7.451 A juicio del Grupo Especial, la conclusión a la que llegó el Órgano de Apelación encuentra apoyo en los términos del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. El hecho de que el recurso a los hechos de que se tenga conocimiento esté supeditado a la negativa a facilitar la información necesaria indica que esos hechos deberían utilizarse para suplir únicamente la información a la que afecte la negativa. Además, el Grupo Especial otorga importancia al hecho de que China no aborde las constataciones del Órgano de Apelación ni sugiera razones para que el Grupo Especial se aparte de ellas, a pesar de una pregunta específica del Grupo Especial a China en la que se le pedía que formulara observaciones sobre este aspecto del razonamiento hecho en el asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz*.⁴³²

7.452 En consecuencia, el Grupo Especial concluye que al no tener en cuenta los hechos demostrados que constaban en el expediente, a saber, que determinados programas incluidos en la solicitud no otorgaban subvenciones que podían ser objeto de derechos compensatorios, China actuó de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

2. La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC al no informar a las partes interesadas de los hechos esenciales considerados al calcular la tasa de subvención para "todos los demás"

a) Disposición pertinente

7.453 El párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC establece lo siguiente:

Antes de formular una determinación definitiva, las autoridades informarán a todos los Miembros interesados y partes interesadas de los hechos esenciales considerados que sirvan de base para la decisión de aplicar o no medidas definitivas. Esa información deberá facilitarse a las partes con tiempo suficiente para que puedan defender sus intereses.

⁴²⁸ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 291.

⁴²⁹ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, para. 292.

⁴³⁰ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafos 292 y 293.

⁴³¹ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 294.

⁴³² Respuesta de China a la pregunta 15 del Grupo Especial.

b) Antecedentes fácticos

7.454 Tras la determinación preliminar y antes de emitir su determinación definitiva, el MOFCOM hizo público un documento de divulgación final que incluía ciertas revelaciones sobre las tasas de subvención que se aplicarían a las empresas objeto de investigación y a los exportadores "desconocidos".

c) Argumentos de los Estados Unidos

7.455 Los Estados Unidos explican que en su determinación preliminar, el MOFCOM estableció una tasa de subvención para "todos los demás" del 12 por ciento. Antes de formular su determinación definitiva, el MOFCOM publicó su documento de divulgación final, en el que reveló que la tasa de subvención para "todos los demás" había aumentado al 44,6 por ciento. La única explicación que se dio para este aumento fue que el MOFCOM había basado su cálculo en los "hechos de que se tenía conocimiento".⁴³³ Pese a que los Estados Unidos manifestaron objeciones sobre este aumento inexplicado, en su determinación definitiva el MOFCOM impuso una tasa de subvención para "todos los demás" del 44,6 por ciento. El MOFCOM explicó que la tasa se había calculado de acuerdo con la información facilitada por el peticionario.⁴³⁴

7.456 Los Estados Unidos aducen que el MOFCOM no divulgó los "hechos esenciales" que sirvieron de base para la imposición de una tasa de subvención para todos los demás del 44,6 por ciento. Los Estados Unidos manifiestan que esto es especialmente preocupante, dado que el MOFCOM cambió su cálculo, y la base de su cálculo, incluido el uso de los hechos de que se tenía conocimiento, entre la determinación preliminar y la determinación definitiva, con el resultado de que la tasa de subvención se multiplicó casi por cuatro. Los Estados Unidos y las empresas interesadas no pudieron defender adecuadamente sus intereses porque no conocían la base fáctica de la determinación del MOFCOM.⁴³⁵

d) Argumentos de China

7.457 En respuesta a la alegación de los Estados Unidos de que el MOFCOM no informó a las partes de los "hechos esenciales" considerados que sirvieron de base para la aplicación y el cálculo de la tasa de subvención para todos los demás, China aduce que en el documento de divulgación final y en la determinación definitiva se reveló que la tasa para todos los demás estaba basada en la información comunicada por los peticionarios. China sostiene que en sus comunicaciones los Estados Unidos identificaron sin problemas esa información como la fuente en la que se basaba la tasa para todos los demás.⁴³⁶

e) Argumentos de los terceros

i) *Unión Europea*

7.458 La Unión Europea coincide con los Estados Unidos en los "hechos esenciales" que deberían haberse divulgado en relación con la tasa de subvención para "todos los demás". La Unión Europea sostiene que si se confirman las alegaciones de los Estados Unidos en lo que respecta a la falta de

⁴³³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 144.

⁴³⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 145.

⁴³⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 149-152.

⁴³⁶ Primera comunicación escrita de China, párrafo 240; declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 44; y respuesta de China a la pregunta 25 del Grupo Especial, párrafo 101.

divulgación, China ha actuado de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC.⁴³⁷

ii) *Japón*

7.459 En relación con la tasa de subvención para "todos los demás", el Japón aduce que las medidas gubernamentales que la autoridad investigadora caracteriza como una subvención y el cálculo de las tasas de subvención *ad valorem* por unidad son "hechos esenciales" que hay que divulgar de conformidad con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC.⁴³⁸

iii) *Arabia Saudita*

7.460 La Arabia Saudita señala que la divulgación de los "hechos esenciales" prevista en el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC debe ser anterior a la determinación definitiva, para que las partes dispongan de tiempo suficiente para defender sus intereses.⁴³⁹

f) Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.461 En su determinación preliminar, el MOFCOM estableció una tasa de subvención para "todos los demás" del 12 por ciento para los exportadores desconocidos. En el documento de divulgación final, publicado antes de la determinación definitiva, el MOFCOM indicó que la tasa había aumentado al 44,6 por ciento. El documento de divulgación final decía lo siguiente:

"El margen para todas las demás empresas estadounidenses se calculó sobre la base de la información presentada por los peticionarios de conformidad con el artículo 21 del Reglamento sobre derechos compensatorios" [el artículo 21 de la reglamentación china se refiere a la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento].⁴⁴⁰

7.462 Según los Estados Unidos, el MOFCOM debería haber divulgado también:

- i) los hechos que llevaron a la conclusión de que era adecuado recurrir a los "hechos de que se tenía conocimiento";
- ii) los hechos que llevaron a la conclusión de que la tasa del 44,6 por ciento era la tasa de subvención adecuada; y
- iii) los hechos en que se basó el cálculo de la tasa del 44,6 por ciento y los detalles del cálculo.⁴⁴¹

7.463 El párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC exige que se divulguen los hechos esenciales considerados "que sirvan de base para la decisión de aplicar o no medidas definitivas". Estamos de acuerdo con la declaración del Grupo Especial en el asunto *México - Aceite de oliva* de que los "hechos esenciales" son los hechos en los que se basan las constataciones y conclusiones finales de la autoridad investigadora con respecto a los elementos esenciales que deben concurrir para que sean aplicables medidas definitivas. En el caso de una investigación en materia de derechos compensatorios, esos elementos son la subvención, el daño y la relación causal.⁴⁴² Dado que cuando

⁴³⁷ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 17-20.

⁴³⁸ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero, párrafos 23 y 24.

⁴³⁹ Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafo 25.

⁴⁴⁰ Documento de divulgación final, Estados Unidos - Prueba documental 26, página 41.

⁴⁴¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 148; y declaración inicial de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 62.

⁴⁴² Informe del Grupo Especial, *México - Aceite de oliva*, párrafo 7.110.

la cuantía de la subvención sea *de minimis* se debe poner fin a la investigación y no se pueden imponer derechos compensatorios, la tasa de subvención también sirve de base para la decisión de aplicar medidas definitivas. Por tanto, también deberían divulgarse en virtud del párrafo 8 del artículo 12 los hechos esenciales en que se basen las conclusiones de una autoridad investigadora sobre la cuantía de la subvención.

7.464 A nuestro juicio, China actuó de manera incompatible con las obligaciones de divulgación establecidas en el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC. En particular, la constatación de existencia de subvención formulada por el MOFCOM se basó en una serie de hechos subyacentes, incluidos los que llevaron a la conclusión de que la aplicación de los "hechos de que se tenía conocimiento" estaba justificada. En las circunstancias del presente caso, en el que China reconoce que de hecho no existían otros exportadores de GOES, aparte de AK Steel y ATI, no está claro cómo unos exportadores inexistentes pudieron no facilitar la información necesaria u obstaculizar de otro modo la investigación. El MOFCOM debería haber informado de los hechos que llevaron a esta conclusión para que las partes interesadas pudieran defender sus intereses.

7.465 Además, de conformidad con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC, se debería haber informado de los "hechos esenciales" en los que se basó realmente el MOFCOM, que dieron lugar a una tasa de subvención del 44,6 por ciento. Habida cuenta del importante aumento que experimentó la tasa de subvención para "todos los demás" entre la determinación preliminar y la divulgación final, y de la gran disparidad entre la tasa de subvención para todos los demás basada en los "hechos de que se tenía conocimiento" y la tasa calculada para los exportadores conocidos, se necesitaba una información más detallada de los "hechos esenciales" considerados que llevaron a una tasa para "todos los demás" del 44,6 por ciento, para que los Estados Unidos pudieran defender sus intereses

7.466 En consecuencia, el Grupo Especial constata que China actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC al no informar de determinados hechos esenciales en que se basó su decisión de aplicar una tasa de subvención para "todos los demás" del 44,6 por ciento.

3. La cuestión de si China actuó de manera incompatible con los párrafos 3 y 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC en relación con el aviso público y la explicación de sus determinaciones de la tasa de subvención para "todos los demás"

a) Disposiciones pertinentes

7.467 Los párrafos 3 y 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC establecen lo siguiente:

22.3 Se dará aviso público de todas las determinaciones preliminares o definitivas, positivas o negativas...En cada uno de esos avisos figurarán, o se harán constar de otro modo mediante un informe separado, con suficiente detalle las constataciones y conclusiones a que se haya llegado sobre todas las cuestiones de hecho y de derecho que la autoridad investigadora considere pertinentes.

22.5 En los avisos públicos de conclusión o suspensión de una investigación en la cual se haya llegado a una determinación positiva que prevea la imposición de un derecho definitivo ... figurará ... toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho y las razones que hayan llevado a la imposición de medidas definitivas ... teniendo debidamente en cuenta lo prescrito en cuanto a la protección de la información confidencial. En particular, en el aviso ... figurará[n] ... los motivos de la aceptación o rechazo de los argumentos o alegaciones pertinentes ... de los exportadores e importadores.

b) Antecedentes fácticos

7.468 Tras la publicación de la determinación preliminar y de los documentos de divulgación final, el 10 de abril de 2010, el MOFCOM emitió su determinación definitiva con respecto a las investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios.

c) Argumentos de los Estados Unidos

7.469 Los Estados Unidos alegan que China actuó de manera incompatible con los párrafos 3 y 5 del artículo 22⁴⁴³ del Acuerdo SMC basándose en que el MOFCOM no facilitó, en el aviso público de la determinación definitiva, razón alguna que justificara su decisión de aplicar los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento a "todos los demás" productores/exportadores estadounidenses de GOES. Además, la determinación definitiva no contenía información sobre los hechos y los motivos que llevaron al MOFCOM a concluir que una tasa de subvención del 44,6 por ciento era una tasa para "todos los demás" adecuada, siendo la explicación de esto último especialmente necesaria puesto que las tasas de subvención correspondientes a las dos empresas declarantes eran sustancialmente inferiores. Los Estados Unidos alegan asimismo que el MOFCOM no reveló los hechos en que basó el cálculo de la tasa del 44,6 por ciento ni los detalles del cálculo propiamente dicho.⁴⁴⁴ Los Estados Unidos aducen que la falta de información del MOFCOM es especialmente preocupante, dado que el MOFCOM cambió su cálculo de la tasa para "todos los demás", y los datos que sirvieron de base, entre la determinación preliminar y la determinación definitiva.⁴⁴⁵

d) Argumentos de China

7.470 China no presenta argumentos en respuesta a la alegación de los Estados Unidos.⁴⁴⁶

e) Argumentos de los terceros

i) *Japón*

7.471 El Japón señala que, de conformidad con el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC, las razones de todas las cuestiones fácticas y jurídicas relacionadas con la determinación definitiva de una autoridad deben divulgarse. Las autoridades no pueden escoger las cuestiones sobre las que facilitarán una explicación.⁴⁴⁷

f) Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.472 Las alegaciones de los Estados Unidos al amparo de los párrafos 3 y 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC se refieren a la explicación que figura en la determinación definitiva acerca del tipo de subvención correspondiente a "todos los demás" para los exportadores desconocidos. En la determinación definitiva se dice lo siguiente: "[p]ara las demás empresas estadounidenses que no presentaron respuestas al cuestionario, la autoridad investigadora formuló una determinación relativa al tipo de la subvención *ad valorem* basada en la información que habían facilitado los peticionarios,

⁴⁴³ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 30 del Grupo Especial.

⁴⁴⁴ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 30 del Grupo Especial, párrafo 50.

⁴⁴⁵ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 30 del Grupo Especial, párrafo 52.

⁴⁴⁶ Véase la parte F de la primera comunicación escrita de China, donde China responde únicamente a las alegaciones formuladas al amparo de los párrafos 7 y 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC en relación con la determinación por el MOFCOM del tipo de derecho compensatorio correspondiente a "todos los demás" para los exportadores desconocidos.

⁴⁴⁷ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero, párrafo 26.

de conformidad con el artículo 21 del *Reglamento antisubvenciones*" (en que el artículo 21 se refiere al uso de los hechos de que se tenga conocimiento).⁴⁴⁸

7.473 Los párrafos 3 y 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC requieren que el aviso público de una determinación definitiva (o si no un informe separado) establezca con suficiente detalle las constataciones y conclusiones alcanzadas sobre todas las cuestiones de hecho y de derecho consideradas pertinentes por las autoridades investigadoras. El párrafo 5 del artículo 22 también exige que se divulguen las razones que lleven a la imposición de medidas definitivas.

7.474 En la determinación definitiva no se exponen las cuestiones de hecho pertinentes que llevaron a la conclusión de que el tipo de subvención adecuado para "todos los demás" exportadores era el 44,6 por ciento. Aunque en la determinación definitiva se dice que el tipo de subvención para "todos los demás" se basó en la información presentada por los solicitantes, ahora está claro que eso incluía información sobre programas que el MOFCOM había constatado que no constituían subvenciones que podían ser objeto de derechos compensatorios. Sin embargo, en la determinación definitiva no había ninguna indicación de esto, y de la determinación no se deducía claramente qué hechos pertinentes llevaron a un tipo para "todos los demás" que era considerablemente más elevado que el tipo de subvención calculado para los dos exportadores conocidos. En consecuencia, el Grupo Especial concluye que el MOFCOM no divulgó con "suficiente detalle las constataciones y conclusiones alcanzadas sobre todas las cuestiones de hecho" ni "toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho". Por consiguiente, China actuó de manera incompatible con los párrafos 3 y 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC.

J. ANÁLISIS DE LOS EFECTOS EN LOS PRECIOS

1. La cuestión de si China actuó de manera incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC y los párrafos 1 y 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping en relación con el análisis de los efectos en los precios de las importaciones objeto de investigación efectuado por el MOFCOM

a) Introducción

7.475 El MOFCOM efectuó un único análisis del daño y la relación causal pertinentes para la investigación antidumping y la investigación en materia de derechos compensatorios. Se realizó además una evaluación acumulativa del daño que tuvo en cuenta colectivamente las importaciones de GOES procedentes tanto de los Estados Unidos como de Rusia. En su determinación definitiva, el MOFCOM constató que la rama de producción de GOES de China sufrió un daño importante, y que había una relación causal entre ese daño y las importaciones de GOES objeto de dumping procedentes de Rusia y las importaciones de GOES objeto de dumping y subvencionadas procedentes de los Estados Unidos. En el curso de su análisis del daño, el MOFCOM constató que las importaciones objeto de investigación tuvieron por efecto "una reducción significativa de los precios de los productos nacionales similares y una contención significativa de la subida de esos precios".⁴⁴⁹

7.476 Los Estados Unidos impugnan la constatación del MOFCOM de que las importaciones objeto de dumping y subvencionadas tuvieron efectos significativos en los precios. En particular, impugnan las constataciones del MOFCOM sobre subvaloración, contención de la subida y reducción de los precios. Mantienen que el análisis de los efectos en los precios efectuado por el MOFCOM no es del todo convincente, no refleja un examen objetivo de las pruebas y no se basa en pruebas positivas. Los Estados Unidos mantienen que el análisis de los efectos en los precios efectuado por el MOFCOM es, por tanto, contrario a lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y los párrafos 1 y 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

⁴⁴⁸ Determinación definitiva, Estados Unidos - Prueba documental 28, página 49.

⁴⁴⁹ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 59.

7.477 China sostiene que el MOFCOM constató debidamente que el aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación tuvo efectos desfavorables en los precios. En particular, afirma que el MOFCOM constató debidamente la contención de la subida y la reducción de los precios en 2008 y 2009. Sostiene que el MOFCOM no hizo constataciones específicas sobre subvaloración de precios, ni estaba obligado a hacerlo. Mantiene, además, que el Grupo Especial, aunque constatará que el análisis de los efectos en los precios efectuado por el MOFCOM fue incompatible con la OMC, debería reafirmar la constatación global de existencia de una relación causal en el sentido del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el artículo 15 del Acuerdo SMC.

b) Disposiciones pertinentes

7.478 Los párrafos 1 y 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping disponen lo siguiente:

3.1 La determinación de la existencia de daño a los efectos del artículo VI del GATT de 1994 se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo: a) del volumen de las importaciones objeto de dumping y del efecto de éstas en los precios de productos similares en el mercado interno y b) de la consiguiente repercusión de esas importaciones sobre los productores nacionales de tales productos.

3.2 En lo que respecta al volumen de las importaciones objeto de dumping, la autoridad investigadora tendrá en cuenta si ha habido un aumento significativo de las mismas, en términos absolutos o en relación con la producción o el consumo del Miembro importador. En lo tocante al efecto de las importaciones objeto de dumping en los precios, la autoridad investigadora tendrá en cuenta si ha habido una significativa subvaloración de precios de las importaciones objeto de dumping en comparación con el precio de un producto similar del Miembro importador, o bien si el efecto de tales importaciones es hacer bajar de otro modo los precios en medida significativa o impedir en medida significativa la subida que en otro caso se hubiera producido. Ninguno de estos factores aisladamente ni varios de ellos juntos bastarán necesariamente para obtener una orientación decisiva.

7.479 Los párrafos 1 y 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC son idénticos, salvo que las palabras "importaciones objeto de dumping" se sustituyen por las palabras "importaciones subvencionadas".

c) Argumentos de los Estados Unidos

7.480 Los Estados Unidos sostienen que el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 15 del Acuerdo SMC imponen dos importantes requisitos por lo que respecta a las determinaciones de existencia de daño. El primero es que la determinación se base en "pruebas positivas", que el Órgano de Apelación ha descrito como pruebas que sean "importantes y pertinentes con respecto a la cuestión que ha de decidirse y que tienen las características de ser intrínsecamente confiables y fidedignas".⁴⁵⁰ El segundo requisito es que la determinación de existencia de daño conlleve un "examen objetivo" del volumen de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas, sus efectos en los precios y su repercusión en la rama de producción nacional. El Órgano de Apelación ha constatado que un "examen objetivo" debe realizarse de buena fe, basarse en datos que ofrezcan una relación exacta e imparcial de lo que se está examinando, y no favorecer los intereses de ninguna parte en particular.⁴⁵¹

7.481 Los Estados Unidos observan asimismo que el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC describen con más detalle la naturaleza

⁴⁵⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 207.

⁴⁵¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 208.

del examen que las autoridades deben realizar para determinar los efectos de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas en los precios. En particular, la autoridad investigadora debe tener en cuenta si las importaciones han dado lugar a subvaloración de precios, reducción de los precios o contención de la subida de los precios en el mercado interno. Los Estados Unidos impugnan cada uno de esos tres supuestos aspectos del análisis del MOFCOM.⁴⁵² Al hacerlo, establecen en primer lugar que la determinación del MOFCOM se basó de hecho en los efectos en el volumen y en los precios, y no únicamente en los efectos en el volumen.

i) *Subvaloración de los precios*

7.482 Los Estados Unidos observan que el MOFCOM no hizo expresamente una constatación de significativa subvaloración de precios. Pese a ello, aducen que varias de sus constataciones sugieren que una premisa esencial del análisis de los efectos en los precios es que los precios de las importaciones objeto de investigación eran más bajos que los de los productos producidos en el país. Los Estados Unidos observan que China ha reconocido que el MOFCOM hizo constataciones sobre los "bajos precios" de las importaciones objeto de investigación.⁴⁵³ Según los Estados Unidos, el MOFCOM afirmó que se basaba en información sobre los niveles de los precios de las importaciones, y constató que esos niveles eran "bajos" en comparación con los del producto nacional similar.

7.483 Además, los Estados Unidos, aunque aceptan la afirmación (aducida por China) de que una autoridad investigadora puede hacer una constatación de efectos significativos en los precios sin constatar la existencia de una venta a precios inferiores significativa, se apoyan en el informe del Grupo Especial sobre el asunto *CE – Salmón (Noruega)* para aducir que la cuestión de la venta a precios inferiores significativa debe en cualquier caso *tenerse en cuenta* (aunque en última instancia no se determine que tal venta a precios inferiores existe). Los Estados Unidos sostienen además que el examen de los niveles relativos de los precios del producto producido en el país y las importaciones objeto de investigación es un elemento importante para determinar si la reducción de los precios o la contención de la subida de los precios son realmente efectos de las importaciones, y no de algún otro factor.

7.484 Por lo que respecta al contenido de las supuestas constataciones del MOFCOM sobre subvaloración de precios, los Estados Unidos aducen que el MOFCOM en ningún momento dio a conocer hechos subyacentes que pudieran respaldar la constatación de que los exportadores de GOES adoptaron una estrategia de "precios bajos". No hay indicación alguna de la manera en que el MOFCOM realizó una comparación de los precios, y el único resultado de comparación de los precios comunicado es que durante el primer trimestre de 2009 los precios de las importaciones objeto de investigación no eran más bajos que los de los productos producidos en el país.⁴⁵⁴ Los Estados Unidos sostienen asimismo que los "registros" no divulgados ni especificados de los peticionarios en los que supuestamente se refleja la estrategia de precios bajos de los exportadores no pueden constituir pruebas positivas de "precios" bajos a falta de alguna prueba de que esos registros reflejan los precios realmente cobrados por los exportadores.⁴⁵⁵

ii) *Reducción de los precios*

7.485 Los Estados Unidos presentan argumentos sobre i) la existencia real de una reducción significativa de los precios durante el período objeto de investigación, y ii) si esa reducción de los precios, en el caso de que la hubiera, podía atribuirse debidamente a las importaciones objeto de

⁴⁵² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 209.

⁴⁵³ Primera comunicación escrita de China, párrafo 296. Véase también la declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 57.

⁴⁵⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 210 y 211.

⁴⁵⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 214.

investigación. Según los Estados Unidos, no basta con que la autoridad investigadora simplemente demuestre la reducción de los precios. También tiene que establecer que esa reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas.

7.486 Por lo que respecta a la existencia de una reducción significativa de los precios *per se*, los Estados Unidos aducen que el análisis de la reducción de los precios efectuado por el MOFCOM carece de respaldo probatorio y está en contradicción con las únicas pruebas disponibles. La única constatación sobre reducción de los precios hecha por el MOFCOM fue que "[c]omo la mercancía considerada se mantuvo a un precio bajo, y los volúmenes de importación de dicha mercancía aumentaron mucho desde 2008, los productores nacionales tuvieron que bajar sus precios para mantener su participación en el mercado". Los Estados Unidos destacan la constatación del MOFCOM de que los precios internos aumentaron un 6,66 por ciento en 2007 y un 14,53 por ciento en 2008. Mantienen que el MOFCOM en ningún momento constató que en 2008 los precios se hubieran reducido. Observan que, según China, el MOFCOM disponía de datos trimestrales sobre precios internos que demostraban que los precios disminuyeron un 15,3 por ciento en el último trimestre de 2008.⁴⁵⁶ Mantienen, sin embargo, que la única constatación del MOFCOM relativa a 2008 fue que los precios internos aumentaron un 14,53 por ciento ese año. Los Estados Unidos afirman que, con arreglo a la información divulgada por el MOFCOM, el único período durante el cual los precios del GOES producido en el país disminuyeron fue el primer trimestre de 2009, cuando los precios cayeron un 30,25 por ciento. Afirman asimismo que el MOFCOM no explicó en qué modo esa reducción de los precios era "significativa".

7.487 Los Estados Unidos afirman que el MOFCOM trató de demostrar que la reducción de los precios era efecto de las importaciones objeto de investigación apoyándose en comparaciones entre precios de importación "bajos" y precios supuestamente más altos de los productos producidos en el país. Mantienen que esa constatación no estaba respaldada por pruebas positivas. Afirman que el MOFCOM no reunió información de una manera que permitiera obtener datos exactos u objetivos sobre niveles de precios. Por ejemplo, no hay en las determinaciones del MOFCOM nada que indique que se apoyó en datos reales sobre precios. Antes bien, el MOFCOM sólo hace referencia a valores unitarios medios de las importaciones, sin explicar por qué los datos unitarios medios podían sustituir razonablemente a los datos sobre precios. Además, el MOFCOM se apoyó en valores unitarios medios que representaban una suma de las importaciones procedentes de Rusia y los Estados Unidos, a pesar de que podía disponerse de datos separados.⁴⁵⁷ Por último, el MOFCOM consolidó todas las transacciones concernientes a 2006, 2007 y 2008 en una sola observación para cada año civil. Habida cuenta de ello, los Estados Unidos aducen que el MOFCOM manipuló los datos para minimizar su exactitud y exhaustividad.⁴⁵⁸

7.488 Por lo que respecta a si la reducción de los precios en el último trimestre de 2008, en caso de que la hubiera, podía atribuirse debidamente a las importaciones objeto de investigación, los Estados Unidos afirman que China no mantiene que el MOFCOM realizara ningún análisis trimestral similar concerniente a los otros factores pertinentes para determinar si la reducción de los precios fue efecto de las importaciones, y que no hay indicación alguna de ello en las partes del expediente del MOFCOM presentadas al Grupo Especial. Sin el análisis trimestral global que el MOFCOM se abstuvo de realizar, el expediente solamente indica que el aumento de las importaciones coincidió con un aumento de los precios internos en determinadas partes de 2008, pero coincidió con la disminución de los precios en otras partes de 2008. En esas circunstancias, atribuir la disminución de los precios en una parte del año a las importaciones objeto de investigación no es una conclusión "razonad[a] y adecuad[a]", a la luz de las pruebas que figuran en el expediente y de otras explicaciones alternativas

⁴⁵⁶ Véase la respuesta de China a la pregunta 33 del Grupo Especial, párrafo 121.

⁴⁵⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 216 y 217.

⁴⁵⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 221.

plausibles".⁴⁵⁹ La utilización por el MOFCOM de datos trimestrales correspondientes a 2008 únicamente para examinar los niveles de los precios internos "fue selectiva y sólo proporcionó una imagen parcial" de lo que pudiera haber causado disminuciones de los precios en el cuarto trimestre.⁴⁶⁰ Los Estados Unidos mantienen que, por consiguiente, el MOFCOM no realizó un examen objetivo de los datos.

7.489 Los Estados Unidos toman nota de la constatación del MOFCOM de que en el primer trimestre de 2009 se produjo una reducción de los precios. Mantienen, no obstante, que los volúmenes de importación de GOES durante ese período, en relación con el consumo en China, no aumentaron "mucho". El aumento de la participación en el mercado de las importaciones fue del 1,17 por ciento, casi igual al de la participación en el mercado de la rama de producción nacional, del 1,04 por ciento. Además, el precio de las importaciones objeto de investigación durante el primer trimestre de 2009 fue de hecho superior a los precios de los productos producidos en el país.⁴⁶¹ Por esas razones, los Estados Unidos sostienen que la reducción de los precios en el primer trimestre de 2009 no podía considerarse debidamente como efecto de las importaciones objeto de investigación.

iii) *Contención de la subida de los precios*

7.490 Al igual que con respecto a la reducción de los precios, los Estados Unidos formulan argumentos sobre i) la existencia real de una contención significativa de la subida de los precios durante el período objeto de investigación, y ii) si esa contención de la subida de los precios, en caso de que la hubiera, podía atribuirse debidamente a las importaciones objeto de investigación. Según los Estados Unidos, no basta con que la autoridad investigadora simplemente demuestre la contención de la subida de los precios. Debe también establecer que esa contención de la subida de los precios fue efecto de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas.

7.491 Los Estados Unidos observan que la conclusión del MOFCOM sobre contención de la subida de los precios concerniente a 2008, a saber, que "los precios de venta del producto nacional similar no permitían cubrir los costos crecientes" no está respaldada por pruebas positivas. En particular, el MOFCOM no presentó ninguna información relativa al nivel de los costos de la rama de producción nacional durante el período objeto de investigación. De hecho, la información que el MOFCOM sí divulgó indica que los beneficios antes de impuestos aumentaron en 2008. Los Estados Unidos aducen que esto no es compatible con la manera normal de entender la contención de la subida de los precios, a saber, que los precios y los ingresos de las ventas no aumentan en proporción con el costo. Aducen que, contrariamente a los requisitos del párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC, China no presentó ninguna prueba que demostrara que las importaciones objeto de investigación impidieron aumentos de precio que de otro modo se habrían producido.⁴⁶² Los Estados Unidos mantienen que, a la luz de la constatación del MOFCOM de que los precios internos aumentaron un 14,53 por ciento en 2008, el MOFCOM tendría que haber establecido que las importaciones objeto de investigación impidieron que la rama de producción nacional pudiera aumentar los precios en una cuantía significativamente mayor que el 14,53 por ciento. Esto es algo que el MOFCOM no hizo.

7.492 Los Estados Unidos sostienen que los documentos presentados por China al Grupo Especial en relación con la primera comunicación escrita plantean interrogantes graves sobre si el análisis de los cambios en el "diferencial precio-costo" efectuado por el MOFCOM fue objetivo. El análisis del MOFCOM parte del supuesto de que la estructura de costos subyacente de la rama de producción

⁴⁵⁹ Los Estados Unidos hacen referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 516.

⁴⁶⁰ Los Estados Unidos hacen referencia a este respecto al informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 176.

⁴⁶¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 223-226.

⁴⁶² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 229 y 230.

se mantuvo estática de 2007 a 2008, y que los únicos factores que cambiaron fueron el volumen y los precios de las importaciones objeto de investigación. Sin embargo, según los Estados Unidos, de 2007 a 2008 hubo cambios significativos en la estructura de la rama de producción nacional. En particular, los Estados Unidos observan que, según los solicitantes, el productor nacional Baosteel inició sus operaciones de producción en mayo de 2008.⁴⁶³ Cuando comienzan a producir, las acerías soportan frecuentemente elevados costos de puesta en marcha.⁴⁶⁴ El aumento de los costos propio de las instalaciones nuevas puede sesgar cualquier análisis de la capacidad de la rama de producción para recuperar sus costos. Los Estados Unidos afirman que aparentemente el MOFCOM no examinó si la rama de producción china en 2007 y la rama de producción china en 2008 eran realmente comparables a efectos de una comparación de los costos, y desde luego no hizo constatación alguna al respecto.

7.493 Los Estados Unidos sostienen que, aun suponiendo, a efectos de argumentación, que una comparación de los datos sobre costos de 2007 y 2008 sea válida, China pasa por alto un aspecto básico que es crucial para el análisis requerido por el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC. En determinadas circunstancias, una rama de producción puede renunciar a aumentar los precios en su propio beneficio, y no en respuesta a la competencia de las importaciones. Si una rama de producción puede vender mayores cantidades restringiendo hasta cierto punto los precios -lo que puede lograrse ya sea poniendo límites a los precios o no repercutiendo plenamente en los compradores los aumentos de los costos-, sus ingresos y beneficios globales pueden aumentar aunque la relación entre el costo y los ingresos por ventas esté también aumentando sobre una base unitaria. Según los Estados Unidos, así lo pone de manifiesto la experiencia de la rama de producción de GOES de China durante 2008. En 2008, el volumen de venta de la rama de producción de GOES de China aumentó un 5,04 por ciento. Dado que, como se ha explicado anteriormente, los precios cobrados por la rama de producción nacional también aumentaron ese año, los ingresos por ventas aumentaron un 20,3 por ciento. Como consecuencia de ello, en 2008 los beneficios antes de impuestos de la rama de producción aumentaron un 1,24 por ciento.⁴⁶⁵ Así pues, la información divulgada por el MOFCOM indica que como la rama de producción china pudo aumentar su volumen de venta, su condición financiera mejoró en 2008 a pesar del incremento de la relación unitaria entre el costo y los ingresos por ventas. Habida cuenta de esas circunstancias, el MOFCOM, para satisfacer lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 3 y el párrafo 2 del artículo 15, tenía que dar alguna explicación razonada de por qué el cambio de la relación unitaria era significativo. No hizo tal cosa.

7.494 Los Estados Unidos aducen que la constatación de contención de subida de los precios formulada por el MOFCOM con respecto al primer trimestre de 2009 no se basó en un examen objetivo del expediente. El MOFCOM constató que el "gran aumento" del volumen de importación durante el primer trimestre de 2009 era la causa del cambio desfavorable en el diferencial precio-costos de la rama de producción nacional durante el primer trimestre de 2009. No obstante, el MOFCOM, para llegar a esa conclusión, se apoyó en datos concernientes únicamente a tres meses de un período objeto de investigación de 39 meses.⁴⁶⁶ Según los Estados Unidos, un análisis de toda la serie de datos correspondiente al período objeto de investigación en su conjunto indica que no había un nexo suficiente entre el aumento de las cantidades de la mercancía considerada y una contención significativa de la subida de los precios. Por ejemplo, durante el período 2006-2008, aunque el volumen de importación aumentó, los precios y los beneficios de la rama de producción nacional

⁴⁶³ Solicitud, China - Prueba documental 2, páginas 95, 102 y 103.

⁴⁶⁴ Véase "*Scheduling a Successful Start-Up*", *Iron Age*, julio de 1992, Estados Unidos - Prueba documental 40, página 2 (donde se indica que es característico que en las acerías nuevas se produzcan diversos problemas de puesta en marcha que pueden afectar gravemente a los ingresos).

⁴⁶⁵ Hechos esenciales examinados que constituyen el fundamento de la determinación de la existencia de daño a la rama de producción, 5 de marzo de 2010 ("Documento de divulgación final de la existencia de daño"), China - Prueba documental 29, sección VI(3), (5), (6).

⁴⁶⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 231 y 232.

también aumentaron.⁴⁶⁷ Por consiguiente, las pruebas indican que la rama de producción de GOES china pudo aumentar sus ingresos más deprisa de lo que sus costos aumentaban, a pesar del gran aumento de la cantidad de importaciones objeto de la investigación. Los Estados Unidos aducen que el análisis del MOFCOM, al limitar su examen a datos concernientes al primer trimestre de 2009, estaba sesgado y no reflejaba un examen objetivo de las pruebas.⁴⁶⁸ Los Estados Unidos mantienen asimismo que si bien China aduce que los datos concernientes a 2009 indican que la contención de la subida de los precios constatada en 2008 continuaba, la falta de todo fundamento en la constatación de contención de la subida de los precios en 2008 formulada por el MOFCOM también menoscaba su constatación de contención de la subida de los precios en el primer trimestre de 2009.

7.495 Los Estados Unidos mantienen además que la razón dada por el MOFCOM para constatar que el aumento de la relación entre los costos y los ingresos de las ventas en el primer trimestre de 2009 fue efecto de las importaciones consideradas era la supuesta estrategia de "precios bajos" adoptada por los importadores objeto de investigación.⁴⁶⁹ Los Estados Unidos se remiten a su argumento (relativo a la reducción de los precios) de que no hay pruebas positivas de que las importaciones siguieran una política de "precios bajos", y China ni siquiera intenta defender esa constatación.

d) Argumentos de China

7.496 China aduce que el MOFCOM analizó correctamente los efectos en los precios, y que los argumentos en contrario de los Estados Unidos carecen de fundamento.

i) *Subvaloración de precios*

7.497 China observa que los argumentos de los Estados Unidos concernientes a la subvaloración de precios se basan en la premisa errónea de que el MOFCOM hizo constataciones sobre dicha subvaloración. China sostiene, no obstante, que el MOFCOM recurrió a los bajos precios de las importaciones objeto de investigación únicamente como factor de apoyo, y no hizo una constatación específica sobre subvaloración de precios.⁴⁷⁰ Sostiene además que el MOFCOM disponía de pruebas positivas que respaldaban sus afirmaciones relativas a los "precios bajos". Aunque afirma que el MOFCOM no entró en tantos detalles por lo que respecta a esta cuestión secundaria, porque no hizo ninguna constatación detallada y específica de subvaloración de precios, China sostiene que el expediente respaldaba claramente las declaraciones del MOFCOM sobre "precios bajos". China hace referencia a ese respecto a pruebas que figuran en la versión pública de la solicitud, confirmadas, según China, por información confidencial compilada por el MOFCOM.

7.498 Además, contrariamente a lo que aducen los Estados Unidos, China mantiene que no estaba obligada a constatar subvaloración de precios en el sentido del párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping o el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC.⁴⁷¹ Observa a ese respecto que los propios Estados Unidos reconocen que una autoridad no está obligada a hacer una determinación sobre subvaloración de precios. En cuanto a si la subvaloración de precios debe o no "tenerse en cuenta", China discrepa de la constatación del Grupo Especial, en el asunto *CE - Salmón (Noruega)*, de que dicha cuestión debe tenerse en cuenta. Mantiene que en el texto tanto del párrafo 2 del artículo 3 como del párrafo 2 del artículo 15 se utiliza la palabra clave "o". En otras palabras, la autoridad "tendrá en cuenta" la subvaloración de precios o la reducción de los precios o la contención de la subida de los precios. No hay en el texto nada que sugiera que deban considerarse las tres cosas. Una autoridad puede "tener en cuenta" la reducción de los precios y la contención de la subida de los

⁴⁶⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 232-234.

⁴⁶⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 234 y 236.

⁴⁶⁹ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, sección VI (Daño a la rama de producción)(III)(3).

⁴⁷⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafos 255 y 256.

⁴⁷¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 301.

precios, y al hacerlo cumplir claramente las obligaciones establecidas en el párrafo 2 del artículo 3 y el párrafo 2 del artículo 15. Además, la opinión de los Estados Unidos de que el análisis de la subvaloración de precios es esencial está en contradicción con la falta de cualquier prescripción en virtud de la cual las autoridades deban aplicar algún método en particular. En la medida en que efectivamente exista una obligación de "tener en cuenta" la subvaloración de precios, China mantiene que en la determinación del MOFCOM se examinó debidamente la cuestión de los precios relativos. No obstante, el MOFCOM, tras examinar todos los hechos, optó por basar su determinación en la reducción de los precios y la contención de la subida de los precios.

7.499 China sostiene asimismo que cualesquiera preocupaciones relativas a la subvaloración de precios no afectan a las conclusiones del MOFCOM sobre la reducción de los precios o la contención de la subida de los precios. Mantiene que tanto la reducción de los precios como la contención de la subida de los precios pueden existir con independencia de si los precios de las importaciones objeto de investigación son mayores o menores que los precios internos.

7.500 Por lo que respecta al argumento de los Estados Unidos de que el MOFCOM no realizó un análisis de los "precios de transacción"⁴⁷², China mantiene que el MOFCOM no quiso hacer constataciones específicas sobre subvaloración de precios en este caso en particular, porque no consideraba que esas constataciones fueran el instrumento analítico más adecuado dados los datos disponibles. Además, el MOFCOM también tuvo que tener en cuenta que estaría realizando un análisis basado en las importaciones objeto de investigación acumuladas, de manera que cualesquiera datos sobre transacciones específicas quedarían borrosos y oscurecidos al combinarse sobre una base acumulativa. Por esas dos razones, el MOFCOM se centró en el aspecto más amplio de los precios medios tal como se reflejaban en los valores unitarios medios.

ii) *Reducción de los precios*

7.501 China sostiene que el MOFCOM hizo adecuadamente constataciones de reducción de los precios respecto de 2008 y 2009 basándose en pruebas positivas. Aunque los Estados Unidos aducen que sólo se hizo una constatación sobre reducción de los precios respecto de 2009, China afirma que el MOFCOM constató reducciones de los precios tanto en 2008 como en 2009, y para justificarlo cita declaraciones que figuran en el expediente. Aduce que las pruebas positivas que respaldaban esa constatación eran los datos sobre precios internos que el MOFCOM tuvo ante sí.⁴⁷³ Aunque en la determinación definitiva las constataciones del MOFCOM se basaban en los precios internos medios sobre una base anual, que no demostraban reducción de los precios a lo largo de 2008, China sostiene que el MOFCOM había compilado datos trimestrales que demostraban que los precios internos disminuyeron un 15,3 por ciento en el último trimestre de 2008.⁴⁷⁴

7.502 En lo tocante a la constatación de reducción de los precios en el primer trimestre de 2009, China sostiene que los argumentos de los Estados Unidos atañen a la relación causal, y no tienen en cuenta el "hecho indiscutido" de que a principios de 2009 los precios internos disminuyeron más de un 30 por ciento. China mantiene asimismo que, si bien el incremento del volumen de las importaciones objeto de investigación a principios de 2009 fue modesto en relación con el mercado⁴⁷⁵, aun así fue superior al 23 por ciento en comparación con el período comparable de 2008. Además, los precios internos siguieron cayendo acusadamente a principios de 2009. China mantiene que el argumento de los Estados Unidos se centra de manera aislada en los comienzos de 2009, y no tiene en cuenta que el aumento de 1,17 puntos porcentuales en la participación en el mercado se produjo además del aumento de 5,6 puntos porcentuales en la participación en el mercado que había tenido lugar el año anterior. Más importante aún, los Estados Unidos pasan por alto la repercusión del

⁴⁷² Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 32 del Grupo Especial, párrafo 63.

⁴⁷³ Primera comunicación escrita de China, párrafos 280-288.

⁴⁷⁴ Respuesta de China a la pregunta 33 del Grupo Especial, párrafo 121.

⁴⁷⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 226.

ulterior aumento de la participación en el mercado estadounidense. China afirma que el aumento de 1,17 puntos porcentuales de participación en el mercado a lo largo de un trimestre, anualizado, equivaldría a un aumento de 4,7 puntos porcentuales -casi tan grande como el aumento de la participación en el mercado de las importaciones objeto de investigación en 2008-. Además, el argumento de los Estados Unidos no tiene en cuenta el efecto del volumen en 2008 de las importaciones objeto de investigación en los precios de 2009. China afirma que, a la luz del gran aumento de las importaciones objeto de investigación en 2008 y del aumento de 5,5 puntos porcentuales de la participación en el mercado, a comienzos de 2009 los productores nacionales estaban preocupados por sus expediciones y su participación en el mercado, y decidieron bajar los precios para poner fin a la pérdida de participación en el mercado. Según China, los hechos subyacentes y el examen de esos hechos efectuado por el MOFCOM significan que las tendencias de precios a finales de 2008 y principios de 2009 tienen que examinarse conjuntamente.

7.503 China toma nota del argumento de los Estados Unidos de que el MOFCOM constató que la reducción de los precios era efecto del bajo precio de las importaciones objeto de investigación. Afirma que la reducción de los precios puede tener lugar con o sin subvaloración de precios, en el sentido de que no depende de ninguna comparación con los niveles de los precios de las importaciones objeto de investigación. Afirma, además, que la reducción de los precios puede ser consecuencia del volumen de las importaciones objeto de investigación. Mantiene que los Estados Unidos lo reconocen implícitamente cuando aducen que la reducción de los precios "no se debió únicamente al aumento de las importaciones".⁴⁷⁶ China mantiene que eso es lo que el MOFCOM constató, en el sentido de que el volumen de las importaciones objeto de investigación aumentó de manera significativa en 2008 y empezó a captar participación en el mercado, y la rama de producción nacional reaccionó bajando sus precios para tratar de conservar participación en el mercado, lo que llevó a la reducción de los precios. Según China, el MOFCOM constató que el "acusado incremento" del volumen de las importaciones objeto de investigación redujo los precios de la rama de producción nacional. China sostiene asimismo que el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC sólo obligan a demostrar la *existencia* de efectos desfavorables en los precios -precios que disminuyen (reducción de los precios), o reducción de la diferencia entre precio y costo y disminución de la rentabilidad (contención de la subida de los precios)- y no requieren que se expliquen las causas de esos efectos desfavorables en los precios.

iii) *Contención de la subida de los precios*

7.504 China mantiene que el MOFCOM disponía de pruebas positivas para las constataciones de contención de la subida de los precios en 2008 y 2009. Según China, por lo que respecta a las constataciones de contención de la subida de los precios en 2008, los Estados Unidos hacen caso omiso de algunas de las pruebas en que se apoyó el MOFCOM, y entienden mal otros aspectos de ellas. En particular, los Estados Unidos hacen caso omiso de la declaración, en la determinación definitiva, de que en 2008 los productores nacionales de GOES no lograron absorber el aumento de los costos, lo que dio lugar a una disminución del 7 por ciento del diferencial entre costo y precio. Según China, esas eran las pruebas positivas que respaldaban la constatación de contención de la subida de los precios en 2008 formulada por el MOFCOM.⁴⁷⁷ Además China rechaza la alegación de los Estados Unidos de que el MOFCOM no divulgó datos sobre costos, dado que la reducción de la diferencia entre precio y costo documentada por el MOFCOM tanto para 2008 como para el primer trimestre de 2009 quedó demostrada por la caída de los beneficios unitarios. China afirma que la caída de los beneficios unitarios en el primer trimestre de 2009 fue incluso más pronunciada que la de 2008. Sostiene que el MOFCOM tenía derecho a analizar la contención de la subida de los precios basándose en los beneficios unitarios, ya que ni el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping ni el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC imponen prescripciones específicas en cuanto al

⁴⁷⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 72 (sin cursivas en el original).

⁴⁷⁷ Primera comunicación escrita de China, párrafos 256-264.

método que ha de utilizarse para analizar la contención de la subida de los precios. China sostiene que los Estados Unidos entienden mal los datos cuando aducen que el pequeño aumento de los beneficios antes de impuestos en 2008 es incompatible con la contención de la subida de los precios.⁴⁷⁸

7.505 China niega que el MOFCOM "parti[era] del supuesto" de que el aumento de las importaciones objeto de investigación "causó" la disminución de los beneficios unitarios.⁴⁷⁹ Antes bien, el MOFCOM explicó que el aumento significativo del volumen de las importaciones objeto de investigación permitió absorber una participación significativa en el mercado, y que ese volumen de las importaciones objeto de investigación obligó a la rama de producción nacional a reaccionar bajando sus precios para poner fin a la constante pérdida de participación en el mercado. China afirma que los precios se bajaron debido a esa competencia con las importaciones objeto de investigación, y que en consecuencia fueron más bajos de lo que de otro modo habrían sido.

7.506 En relación con las constataciones de contención de la subida de los precios en 2009 formuladas por el MOFCOM, China mantiene que los Estados Unidos "reconocen en lo fundamental la existencia de una contención de la subida de los precios en el primer trimestre de 2009".⁴⁸⁰ Según China, los argumentos de los Estados Unidos relativos a las constataciones de contención de la subida de los precios en 2009 son en lo fundamental argumentos sobre la relación causal, más que sobre la existencia de una contención de la subida de los precios. China reitera su argumento de que no es necesario demostrar que los efectos desfavorables en los precios fueron causados por las importaciones objeto de investigación. Según China, el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC sólo obligan a demostrar la *existencia* de efectos desfavorables en los precios -precios que disminuyen (reducción de los precios), o reducción de la diferencia entre precio y costo y disminución de la rentabilidad (contención de la subida de los precios)- y no requieren que se expliquen las causas de esos efectos desfavorables en los precios.

e) Argumentos de los terceros

i) *Unión Europea*

7.507 Por lo que respecta al análisis de la subvaloración de precios efectuado por el MOFCOM, la Unión Europea observa que no está claro qué pruebas respaldan el análisis comparativo de los precios mencionado por el MOFCOM o la constatación de la estrategia de los exportadores de cobrar precios bajos. Según la Unión Europea, parece que el MOFCOM no se apoyó en ninguna información sobre niveles de precios reales. Tampoco es evidente que el MOFCOM evaluara objetivamente los argumentos de los exportadores.⁴⁸¹

7.508 La Unión Europea sostiene asimismo que no está claro en qué pruebas positivas basó el MOFCOM su análisis de la reducción de los precios. El MOFCOM no especificó el período al que se refiere su constatación de reducción de los precios. Además, las pruebas disponibles no respaldan la conclusión de que esa constatación sería aplicable a 2008 o al primer trimestre de 2009.⁴⁸²

7.509 La Unión Europea aduce que las constataciones de contención de la subida de los precios hechas por el MOFCOM no parecen estar respaldadas por pruebas positivas. El MOFCOM, por ejemplo, no divulgó ningún dato concerniente a los niveles o tendencias de los costos de la rama de producción nacional. Asimismo, parece que el MOFCOM no ha dado explicaciones de su constatación de que en 2008, mientras el precio de los productos y los beneficios de los productores

⁴⁷⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafos 270 y 271.

⁴⁷⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 79.

⁴⁸⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafo 275.

⁴⁸¹ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 40 y 41.

⁴⁸² Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafo 43.

nacionales estaban aumentando, las importaciones impidieron aumentos de precios superiores a los que se produjeron. Por último, el análisis de la contención de la subida de los precios efectuado por el MOFCOM parece estar basado en datos que corresponden únicamente a los tres últimos meses del período objeto de investigación de 39 meses.⁴⁸³

7.510 En consecuencia, la Unión Europea conviene con los Estados Unidos en que los análisis de la subvaloración de precios, la reducción de precios y la contención de la subida de los precios efectuados por el MOFCOM son incompatibles con los párrafos 1 y 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y los párrafos 1 y 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC.⁴⁸⁴

f) Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.511 Los Estados Unidos alegan que el análisis de los efectos en los precios efectuado por el MOFCOM no se basa en pruebas positivas, y que el MOFCOM, al realizar dicho análisis, no evaluó objetivamente las pruebas.

7.512 Comenzamos examinando las cuestiones pertinentes concernientes a la constatación de reducción significativa de los precios hecha por el MOFCOM. Seguidamente examinaremos la constatación de contención significativa de la subida de los precios efectuada por el MOFCOM. Antes de concluir, también abordaremos la alegación de los Estados Unidos relativa a la supuesta constatación de subvaloración de precios hecha por el MOFCOM.

7.513 Al abordar esas cuestiones, recordamos que está bien establecido que no incumbe a un grupo especial realizar un examen *de novo* ni tampoco ceñirse simplemente a las conclusiones de la autoridad investigadora. Antes bien, debemos determinar si la explicación de las conclusiones a que llegó la autoridad investigadora es razonada y adecuada a la luz de otras explicaciones alternativas plausibles.⁴⁸⁵ Debemos, además, determinar si la calidad de las pruebas en que el MOFCOM se basó satisface el criterio de "pruebas positivas" establecido en el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Recordamos a ese respecto que el Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, aclaró que la expresión "pruebas positivas" hace referencia a la calidad de las pruebas en que las autoridades pueden basarse para efectuar una determinación, y que las pruebas deben ser "de carácter afirmativo, objetivo y verificable y deben ser creíbles".⁴⁸⁶ El Órgano de Apelación ha hecho también referencia, con aprobación, a una descripción de las "pruebas positivas" como "pruebas importantes y pertinentes con respecto a la cuestión que ha de decidirse y que tienen las características de ser intrínsecamente confiables y fidedignas".⁴⁸⁷ Debemos asimismo determinar si el MOFCOM realizó un examen objetivo de las pruebas. Observamos que el Órgano de Apelación ha constatado que un "examen objetivo" debe realizarse de buena fe, basarse en datos que aporten una relación exacta e imparcial de lo que se está examinando, y no favorecer los intereses de ninguna parte en particular.⁴⁸⁸

i) Reducción de los precios

7.514 Los Estados Unidos impugnan tanto la constatación de existencia de una reducción significativa de los precios *per se* hecha por el MOFCOM como la constatación del MOFCOM de que

⁴⁸³ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 44 y 45.

⁴⁸⁴ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 42, 43 y 46.

⁴⁸⁵ Véase, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Neumáticos (China)*, párrafo 280.

⁴⁸⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, párrafo 192.

⁴⁸⁷ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafos 163 y 164.

⁴⁸⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 208.

esa reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación. Abordaremos sucesivamente cada una de estas cuestiones.

La existencia de una reducción de los precios *per se*

7.515 El MOFCOM constató que los precios internos aumentaron y después disminuyeron⁴⁸⁹ durante el período objeto de investigación. Concretamente, constató que:

[E]n comparación con el mismo período del año anterior, el precio de los productos nacionales similares aumentó un 6,66 por ciento y un 14,53 por ciento en 2007 y 2008, respectivamente, y disminuyó un 30,25 por ciento en el primer trimestre de 2009.⁴⁹⁰

7.516 Los argumentos de los Estados Unidos relativos a la existencia de una reducción de los precios *per se* se centran en el año 2008. Los Estados Unidos afirman que cualquier constatación de reducción de los precios en 2008 sería incompatible con las pruebas, arriba citadas, de que los precios aumentaron un 14,53 por ciento de 2007 a 2008. En respuesta, China aduce que el MOFCOM constató la reducción de los precios tanto en 2008 como en el primer trimestre de 2009. Por lo que respecta a la existencia de una reducción de los precios en 2008, China se remite a pruebas obrantes en el expediente del MOFCOM que supuestamente indican que los precios disminuyeron en el último trimestre de 2008.

7.517 No creemos necesario abordar la discrepancia entre las partes por lo que respecta a la existencia de una reducción de los precios en 2008. Aunque los precios no disminuyeran en 2008, la determinación definitiva del MOFCOM contiene una constatación de que los precios internos sí disminuyeron un 30,25 por ciento en el primer trimestre de 2009. Los Estados Unidos no han impugnado esa constatación.⁴⁹¹ Tampoco han mantenido que el MOFCOM no tuviera derecho a considerar una reducción de los precios de esa magnitud como "significativa", en el sentido del párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Dadas esas circunstancias, no hay base alguna para que concluyamos que la determinación de reducción significativa de los precios hecha por el MOFCOM no podía apoyarse en su constatación de que los precios disminuyeron un 30,25 por ciento en el primer trimestre de 2009.

La cuestión de si la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación

7.518 Habiendo confirmado la constatación del MOFCOM de existencia de una reducción significativa de los precios *per se*, examinaremos ahora la alegación de los Estados Unidos contra la constatación del MOFCOM de que esa reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación. Comenzamos examinando si las disposiciones en que se amparan los Estados Unidos, a saber, el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC, obligan a una autoridad investigadora a demostrar que la reducción de los precios pertinente es efecto de las importaciones objeto de investigación. Seguidamente evaluaremos, a la luz de los principales argumentos de las partes, las constataciones pertinentes del MOFCOM. Aunque el MOFCOM constató que la reducción significativa de los precios fue efecto tanto del aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación como de su bajo precio, los argumentos de los Estados Unidos conciernen principalmente a la constatación del MOFCOM de que los precios de las importaciones objeto de investigación eran inferiores a los de los productos nacionales.

⁴⁸⁹ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 58.

⁴⁹⁰ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 58.

⁴⁹¹ La impugnación de los Estados Unidos relativa al primer trimestre de 2009 está centrada en la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación (véase, por ejemplo, la primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 226).

Por consiguiente, limitamos nuestro examen a la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de los bajos precios de las importaciones objeto de investigación. Completamos nuestra evaluación examinando si, aun en el caso de que el análisis de los efectos en los precios de las importaciones objeto de investigación efectuado por el MOFCOM estuviera viciado, la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios era efecto de las importaciones objeto de investigación podría sostenerse sobre la base del análisis del MOFCOM del efecto de reducción de los precios internos derivado del aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación.

La cuestión de si el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC obligan a una autoridad investigadora a demostrar que la reducción de los precios pertinente es efecto de las importaciones objeto de investigación

7.519 Los Estados Unidos impugnan la determinación del MOFCOM de que la reducción significativa de los precios que se constató existía fue efecto de las importaciones objeto de investigación. Los argumentos de los Estados Unidos se basan en su posición de que, como cuestión de derecho, el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping o el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC obligan a las autoridades investigadoras a demostrar que cualquier reducción de los precios que se constate existe es efecto de las importaciones objeto de investigación. China niega que esas disposiciones contengan tal obligación. Según China, la necesidad de establecer una relación entre los efectos en los precios y las importaciones objeto de investigación es parte de las obligaciones, más amplias, de demostrar la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño importante sufrido por la rama de producción nacional establecidas en el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC y el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

7.520 Por lo que respecta al texto de las disposiciones pertinentes, observamos que el análisis previsto en la segunda frase del párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC concierne "al efecto de las importaciones [objeto de dumping/subvencionadas] sobre los precios". Además, la autoridad deberá examinar si "el efecto de [las] importaciones [objeto de dumping/subvencionadas] es ... hacer bajar ... los precios en medida significativa". Por consiguiente, la mera demostración de la existencia de una reducción significativa de los precios no es suficiente a los efectos del párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC. La autoridad deberá también demostrar que esa reducción de los precios es efecto de las importaciones objeto de investigación.

7.521 En respaldo de su argumento de que el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC no obligan a las autoridades a demostrar que los efectos desfavorables en los precios son efecto de las importaciones subvencionadas, China se remite a la declaración del Grupo Especial a cargo del asunto *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM*, de que:

el párrafo 2 del artículo 15 del *Acuerdo SMC* no obliga en sí mismo a una autoridad investigadora a establecer un nexo causal entre las importaciones subvencionadas y los precios internos que la obligue a examinar todos los demás factores que afectan a los precios internos al mismo tiempo. ... Tal como está redactado, el párrafo 2 del artículo 15 se centra en los efectos de las importaciones subvencionadas sobre los precios.⁴⁹²

7.522 A nuestro juicio, el Grupo Especial a cargo del asunto *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM* estaba analizando una cuestión distinta de la que tenemos ante

⁴⁹² Informe del Grupo Especial, *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM*, párrafo 7.338.

nosotros. En particular, ese Grupo Especial tenía que considerar la alegación de Corea de que las Comunidades Europeas deberían haber examinado varios factores, además de las importaciones objeto de investigación, que se sabía habían tenido efectos en los precios internos. El Grupo Especial razonó que el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC no obligaba a hacer ese análisis de todos los factores conocidos, pero observó que dicho análisis sí era obligatorio con arreglo al párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC. En el presente caso, el Grupo Especial no tiene ante sí esa cuestión. Los Estados Unidos no sugieren que el MOFCOM debería haber tenido en cuenta el efecto de otros factores conocidos en los precios internos. Simplemente sugieren que el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC obligaba al MOFCOM a tener en cuenta el efecto de las importaciones objeto de investigación sobre los precios. Además, la declaración del Grupo Especial de que "el párrafo 2 del artículo 15 se centra en los efectos de las importaciones subvencionadas en los precios" parece estar basada en la idea de que, en el contexto del párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC, debe demostrarse que las importaciones objeto de investigación tienen efectos en los precios internos. De hecho, la frase que figura inmediatamente a continuación en el informe del Grupo Especial (que fue omitida por China) dice que "[l]as CE examinaron los efectos de las importaciones subvencionadas sobre los precios internos, por lo cual, a nuestro juicio, cumplieron lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 15". Por consiguiente, no aceptamos que el informe del Grupo Especial a cargo del asunto *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM* respalde la tesis de que el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC no obliga a una autoridad a demostrar que la reducción de los precios pertinente es efecto de las importaciones objeto de investigación. Como consecuencia de ello, estimamos que los Estados Unidos están facultados para llevar adelante, al amparo del párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC, una alegación contra la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios pertinente fue efecto de las importaciones objeto de investigación. Examinaremos ahora si esa alegación está justificada.

La cuestión de si el MOFCOM constató debidamente que la reducción de los precios fue efecto del bajo precio de las importaciones objeto de investigación

7.523 Los principales argumentos de los Estados Unidos contra la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación guardan relación con el análisis del MOFCOM del efecto del precio de las importaciones objeto de investigación en los precios internos y la determinación del MOFCOM de que los precios de las importaciones objeto de investigación eran inferiores a los de los productos nacionales. Los Estados Unidos mantienen que las constataciones del MOFCOM no se basan en un examen objetivo de pruebas positivas.

7.524 Tomamos nota a ese respecto de la constatación del MOFCOM de que los precios de las importaciones objeto de investigación eran "bajos" en relación con los precios internos, y de que había una "política de fijación de precios" en virtud de la cual los de las importaciones objeto de investigación se fijaban a un nivel más bajo que el de los precios internos.⁴⁹³ Según China, esas constataciones se basaban en pruebas positivas aportadas en la solicitud y en pruebas positivas compiladas por el MOFCOM durante su investigación.⁴⁹⁴ Examinaremos el valor probatorio de ambos tipos de pruebas.

7.525 Por lo que respecta, en primer lugar, a las pruebas de "bajos" precios supuestamente aportadas en la solicitud, observamos que China hace referencia a dos cuadros que muestran que el promedio ponderado del precio de las importaciones procedentes de los Estados Unidos y de Rusia, conjuntamente, y de los Estados Unidos por separado, era inferior al precio medio cobrado por los

⁴⁹³ Véase, por ejemplo, la determinación definitiva, China - Prueba documental 16, páginas 58 y 59.

⁴⁹⁴ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 102.

solicitantes durante el período objeto de investigación.⁴⁹⁵ Observamos que esas pruebas que figuraban en la solicitud no se citaron expresamente ni se incorporaron a la determinación definitiva del MOFCOM. Además, en lo tocante a la fiabilidad de las pruebas, observamos que éstas indican que los precios de las importaciones objeto de investigación fueron inferiores a los precios internos tanto en 2008 como en el primer trimestre de 2009. El hecho de que esto esté en contradicción con la constatación del propio MOFCOM de que los precios de las importaciones objeto de investigación no eran inferiores a los precios internos durante el primer trimestre de 2009⁴⁹⁶ socava la fiabilidad de las pruebas. Por esas razones, no consideramos que las pruebas presentadas por los solicitantes puedan considerarse debidamente "pruebas positivas" que respalden la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación.

7.526 Por lo que respecta, seguidamente, a las pruebas compiladas por el MOFCOM durante su investigación, examinaremos en primer lugar el recurso del MOFCOM a una comparación de los valores unitarios medios de las importaciones objeto de investigación y las ventas internas. A continuación examinaremos el recurso del MOFCOM a determinados documentos contractuales relativos a una supuesta "política de fijación de precios" en virtud de la cual los de las importaciones objeto de investigación se fijaron a un nivel más bajo que el de los precios internos.

7.527 En lo tocante a los datos sobre valores unitarios medios compilados por el MOFCOM, China afirma que esos datos revelaron la existencia de una diferencia del 8 al 12 por ciento entre los valores unitarios medios de las importaciones objeto de investigación y las ventas en el mercado interno.⁴⁹⁷ Como esas pruebas no figuraban en la determinación definitiva del MOFCOM, el Grupo Especial pidió a China que proporcionara los datos confidenciales sobre valores unitarios medios. En respuesta, China presentó horquillas de los valores unitarios medios pertinentes "para proteger la [información comercial confidencial] sensible que revelaba el nivel exacto del valor unitario medio interno" de cada uno de los dos productores nacionales en cuestión.⁴⁹⁸ Aunque China no respondió plenamente a la solicitud del Grupo Especial⁴⁹⁹, éste pudo en última instancia abordar las cuestiones planteadas por los Estados Unidos utilizando los datos más limitados proporcionados por China.

7.528 Abrigamos algunas dudas sobre los datos relativos a los valores unitarios medios en que se apoyó el MOFCOM, especialmente porque el MOFCOM no tuvo en cuenta la necesidad de introducir ajustes para velar por la comparabilidad de los precios. Observamos, en primer lugar, que China no ha refutado el argumento de los Estados Unidos de que los valores unitarios medios de las importaciones objeto de investigación y los internos se fijaron a distintos niveles comerciales. Según los Estados Unidos, los valores unitarios medios internos reflejaban transacciones entre el productor nacional y el usuario final, mientras que los valores unitarios medios de las importaciones objeto de investigación se fijaron a un nivel comercial más alto, entre el exportador y el primer comprador chino, que normalmente es un importador que revende a usuarios finales. En segundo lugar, observamos que los valores unitarios medios pertinentes incluían productos de distintos grados, sin que el MOFCOM intentara hacer ajustes por diferencias en las características físicas.⁵⁰⁰ La inclusión

⁴⁹⁵ Solicitud, China - Prueba documental 2, página 98.

⁴⁹⁶ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 70: "la autoridad investigadora no concluyó que el precio de importación del producto pertinente fuera más bajo que el precio del producto nacional similar en el primer trimestre de 2009".

⁴⁹⁷ Segunda comunicación escrita de China, nota 95. Los valores unitarios medios a que recurrió el MOFCOM representan el promedio ponderado por el volumen, de los valores unitarios de todas las transacciones durante un año civil dado.

⁴⁹⁸ Respuesta de 25 de noviembre de 2011 de China a la pregunta a) de las preguntas del Grupo Especial de fecha 18 de noviembre de 2011, página 1.

⁴⁹⁹ El Grupo Especial observa que China había indicado anteriormente que estaba dispuesta a presentar esos datos confidenciales (segunda comunicación escrita de China, nota 95).

⁵⁰⁰ Aunque los productos nacionales y las importaciones consideradas sean "similares", puede ser necesario hacer ajustes para reflejar las diferencias en las características físicas.

de distintos grados se refleja en la Prueba documental 41 presentada por los Estados Unidos, que demuestra que los grados pertinentes se clasificaron en al menos dos partidas arancelarias distintas. China no impugnó ninguno de los datos presentados en esa prueba documental.⁵⁰¹ En tercer lugar, la determinación de un solo precio de referencia para representar los precios a lo largo de todo un año no ofrece un fundamento suficientemente preciso, a nuestro juicio, para comparar los precios. Dada la posibilidad de que los precios cambien a lo largo del tiempo, una autoridad investigadora objetiva e imparcial debe, antes bien, realizar comparaciones entre precios contemporáneos, o al menos comparaciones durante un período de tiempo relativamente corto.

7.529 China no niega que el MOFCOM no introdujo ajustes para velar por la comparabilidad de los precios. Antes bien, aduce que como el MOFCOM no hizo constataciones sobre subvaloración de precios, "la cuestión de la comparabilidad de los precios no se planteó".⁵⁰² China mantiene que los ajustes no eran necesarios porque el MOFCOM no se estaba apoyando en la magnitud de la subvaloración de precios, sino solamente señalando la existencia⁵⁰³ de subvaloración de precios como hecho que respaldaba sus constataciones sobre reducción de los precios, contención de la subida de los precios y relación causal.⁵⁰⁴

7.530 El argumento de China no nos convence. China reconoce que el MOFCOM se apoyó en la existencia de subvaloración de precios. El MOFCOM lo hizo para demostrar que la reducción de los precios era efecto de los bajos precios de las importaciones objeto de investigación en relación con los precios de los productos nacionales. Así pues, aunque el MOFCOM no hizo una constatación de subvaloración de precios significativa (es decir, subvaloración de precios de una determinada magnitud), sí se apoyó en una constatación de que los precios de las importaciones objeto de investigación eran inferiores a los precios internos. A nuestro juicio, una constatación adecuada de la existencia de subvaloración de precios conlleva necesariamente una comparación entre los precios⁵⁰⁵, y la autoridad debe velar porque los precios que utiliza para su comparación sean debidamente comparables.⁵⁰⁶ Siempre que se hacen comparaciones entre los precios, la cuestión de su comparabilidad se plantea necesariamente. El recurso del MOFCOM a los valores unitarios medios, sin consideración alguna de la necesidad de realizar ajustes para velar por la comparabilidad de los precios, ni es objetivo ni se basa en pruebas positivas.

7.531 En lo tocante a las pruebas que respaldaban la constatación del MOFCOM de que había una "política de fijación de precios" en virtud de la cual los precios de las importaciones objeto de

⁵⁰¹ Los Estados Unidos también han criticado que el MOFCOM se abstuviera de presentar valores unitarios medios separados para las importaciones objeto de investigación procedentes de los Estados Unidos y de Rusia, respectivamente (primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 217). Recordamos que el MOFCOM realizó una evaluación acumulativa del daño, que los Estados Unidos no han impugnado. Por consiguiente, no hay fundamento alguno para que constatemos que el MOFCOM debería haber presentado valores unitarios medios separados para las importaciones objeto de investigación procedentes de los dos países pertinentes.

⁵⁰² Respuesta de China a la pregunta 101 del Grupo Especial, párrafo 142.

⁵⁰³ Respuesta de China a la pregunta 105 del Grupo Especial, párrafo 161.

⁵⁰⁴ Respuesta de China a la pregunta 105 del Grupo Especial, párrafo 161.

⁵⁰⁵ El propio MOFCOM reconoció que había comparado precios: "el contenido pertinente de la determinación entraña un análisis comparativo de los precios. Hay un análisis de las ventas a precios bajos del producto pertinente" (determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 70). Aunque China niega que esto se refiera a una constatación de subvaloración de precios (primera comunicación escrita de China, párrafo 299), no vemos fundamento alguno que permita concluir que el MOFCOM se está refiriendo a algo distinto de un análisis comparativo del precio de las importaciones objeto de investigación en relación con las ventas internas.

⁵⁰⁶ Puede ser que, como alega China (respuesta de China a la pregunta 95 iii) del Grupo Especial, párrafo 128), determinados ajustes en la práctica exagerarían el precio de las importaciones objeto de investigación. A nuestro juicio, esta observación simplemente confirma la necesidad de realizar ajustes adecuados para velar por que cualesquiera comparaciones de los precios sean exactas y válidas.

investigación se fijaban a un nivel más bajo que el de los precios internos, el MOFCOM afirmó lo siguiente:

Durante la verificación *in situ*, el peticionario presentó contratos y registros de fijación de precios para demostrar que los productores del producto pertinente habían adoptado una política de fijación de precios encaminada a bajar el precio hasta un nivel inferior al del producto nacional similar.⁵⁰⁷

7.532 En respuesta a una solicitud del Grupo Especial de fecha 18 de noviembre de 2011, China presentó al Grupo Especial los "contratos y registros de precios" pertinentes en forma de cuatro pruebas documentales ICC. La Prueba documental 37 presentada por China contiene un contrato entre una empresa comercial rusa y un comprador chino de las importaciones objeto de investigación. Las Pruebas documentales 38, 39 y 40 presentadas por China contienen ejemplos de negociaciones de precios entre un proveedor chino y sus clientes. China mantiene que en los tres ejemplos "el proveedor chino propuso un precio, el cliente respondió notificando la cuantía específica en la que la oferta china era más elevada que las alternativas disponibles de proveedores rusos o estadounidenses, y el proveedor chino se vio entonces obligado a bajar su precio".⁵⁰⁸

7.533 Por lo que respecta, en primer lugar, a la Prueba documental 37 presentada por China, observamos que en ese contrato se establecen los precios de determinadas importaciones objeto de investigación. El contrato contiene también una disposición en virtud de la cual, en palabras de los solicitantes, "las empresas rusas ... fijan sus precios a un nivel más bajo que [WISCO]".⁵⁰⁹ Aunque ese contrato puede ser pertinente por lo que respecta a la relación más amplia entre los precios internos y los de las importaciones objeto de investigación, observamos que está fechado el 9 de enero de 2009. Por consiguiente, era aplicable durante el primer trimestre de 2009. Dado que el MOFCOM constató que los precios de las importaciones objeto de investigación no eran más bajos que los precios internos en ese período⁵¹⁰, no había un fundamento válido para que el MOFCOM determinara que el contrato contenido en la Prueba documental 37 presentada por China reflejaba en realidad una subvaloración de precios por las importaciones objeto de investigación. Antes bien, la constatación del MOFCOM de que no hubo subvaloración de precios en ese período socava el valor probatorio de la Prueba documental 37 presentada por China. A falta de toda explicación sobre por qué el contrato contenido en esa Prueba documental debe prevalecer sobre la constatación del MOFCOM de que los precios de las importaciones objeto de investigación no eran inferiores a los de los productos nacionales en el primer trimestre de 2009, no creemos que una autoridad investigadora objetiva e imparcial pudiera haberse apoyado debidamente en dicho contrato para respaldar una constatación de que los precios de las importaciones objeto de investigación se habían fijado a un nivel "más bajo" que los productos nacionales en ese período.

7.534 Por lo que respecta a las Pruebas documentales 38 y 40 presentadas por China, observamos que esas negociaciones de precios tuvieron lugar en febrero de 2009, con entregas previstas en marzo y abril de 2009. Las negociaciones de los precios a las que se hace referencia en la Prueba documental 39 presentada por China tuvieron lugar en diciembre de 2008, con entrega prevista para enero de 2009. Así pues, se preveía que las entregas concernientes a las tres series de negociaciones de los precios se producirían en el primer trimestre de 2009. Una vez más, señalamos que el MOFCOM constató que los precios de las importaciones objeto de investigación no eran inferiores a los precios internos en ese período. La constatación del MOFCOM de que no hubo subvaloración

⁵⁰⁷ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 58.

⁵⁰⁸ Respuesta de 25 de noviembre de 2011 de China a la pregunta b) de las preguntas del Grupo Especial de fecha 18 de noviembre de 2011, página 2.

⁵⁰⁹ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 59.

⁵¹⁰ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 70: "la autoridad investigadora no concluyó que el precio de importación del producto pertinente era más bajo que el precio del producto nacional similar en el primer trimestre de 2009".

de precios en ese período socava el valor probatorio de las Pruebas documentales 38 y 40 presentada por China. A falta de toda explicación sobre por qué las pruebas que figuran en esas Pruebas documentales deben prevalecer sobre la constatación del MOFCOM de que los precios de las importaciones objeto de investigación se fijaron a un nivel más bajo que los de los precios internos en el primer trimestre de 2009, no creemos que una autoridad investigadora objetiva e imparcial pudiera haberse apoyado debidamente en esas negociaciones para respaldar una constatación de que los precios de las importaciones objeto de investigación eran "más bajos" que los de los productos nacionales en ese período.

7.535 Por último, observamos que el MOFCOM también se apoyó en "la caída del precio de importación del producto pertinente en el primer trimestre de 2009" al constatar que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación. Tomamos nota a ese respecto de la constatación del MOFCOM de que los precios de las importaciones objeto de investigación disminuyeron un 1,25 por ciento del primer trimestre de 2008 al primer trimestre de 2009.⁵¹¹ No obstante, el MOFCOM también constató que los precios de las importaciones objeto de investigación aumentaron un 2,97 por ciento y un 17,57 por ciento en 2007 y 2008, respectivamente.⁵¹² Además, también constató que el precio de las importaciones objeto de investigación no era inferior a los precios internos en el primer trimestre de 2009. A falta de más aclaraciones por parte del MOFCOM, no estamos convencidos de que una autoridad investigadora objetiva e imparcial pudiera haber constatado debidamente que, tras un aumento del 17,57 por ciento del precio de las importaciones objeto de investigación en 2008, una disminución del 1,25 por ciento del precio de esas importaciones en el primer trimestre de 2009 podía haber tenido el efecto de reducir los precios internos, especialmente teniendo en cuenta que, en cualquier caso, los precios de las importaciones objeto de investigación siguieron siendo mayores que los precios internos en ese período.

7.536 Por todas las razones arriba expuestas, no consideramos que las pruebas de que disponía el MOFCOM hubieran permitido a una autoridad investigadora objetiva e imparcial determinar que los precios de las importaciones objeto de investigación eran más bajos que los de los productos nacionales.

La cuestión de si la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación podría pese a ello sostenerse sobre la base del análisis que el MOFCOM realizó del efecto que el aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación tuvo en la reducción de los precios internos

7.537 Tomamos nota del argumento de China de que la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación sigue siendo válida a pesar de cualesquiera deficiencias en el análisis que el MOFCOM efectuó de los precios relativos de las importaciones objeto de investigación y los productos nacionales, porque la constatación de existencia de una relación causal hecha por el MOFCOM se basó también en el efecto del aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación. Según China, como el MOFCOM basó su análisis de la relación causal en los efectos en el volumen y en los precios, esos efectos en los precios pueden respaldar una constatación global de existencia de una relación causal aunque tal vez no fueran suficientes para justificar por sí solos una constatación de existencia de una relación causal.⁵¹³ Al examinar ese argumento tomamos también nota de las declaraciones de China de que "el MOFCOM constató debidamente la existencia de efectos desfavorables en los precios derivados del aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación"⁵¹⁴, que el MOFCOM estableció una "conexión clave... entre la bajada de los precios por la rama de producción nacional en

⁵¹¹ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 58.

⁵¹² Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 58.

⁵¹³ Primera comunicación escrita de China, párrafo 328.

⁵¹⁴ Primera comunicación escrita de China, encabezamiento del párrafo 257.

un esfuerzo por recuperar participación en el mercado que se había perdido en beneficio de las importaciones objeto de investigación"⁵¹⁵, y de que el MOFCOM "se apoyó en gran medida"⁵¹⁶ en los efectos en el volumen. Además, tomamos nota de la afirmación de China de que "los bajos precios de las importaciones objeto de investigación se examinaron de manera más general como factor justificativo del análisis, no como fundamento principal de la constatación global sobre los efectos en los precios".⁵¹⁷

7.538 Habida cuenta de las diversas declaraciones hechas por China, entendemos que ésta aduce que el aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación fue el fundamento principal de la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios era efecto de las importaciones objeto de investigación, y que ese fundamento principal de la constatación del MOFCOM es en y por sí mismo suficiente para respaldar esa constatación, aunque el análisis del MOFCOM del fundamento justificativo, es decir, los efectos en los precios de las importaciones objeto de investigación, esté viciado. Este argumento plantea la cuestión de si el Grupo Especial podría respaldar la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación basándose simplemente en las constataciones del MOFCOM relativas a los efectos en el volumen de las importaciones objeto de investigación. Al abordar esta cuestión empezamos examinando si la determinación definitiva del MOFCOM respalda o no el argumento de China de que los efectos en el volumen fueron el fundamento principal de la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación. Después tendremos en cuenta determinadas orientaciones dadas por el Órgano de Apelación.

7.539 No creemos que la determinación definitiva del MOFCOM respalde el argumento de China de que los efectos en el volumen fueron el fundamento principal de la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación. Al sugerir que el MOFCOM se apoyó en mayor medida en el volumen de las importaciones objeto de investigación que en su bajo precio, China en realidad se remite a extractos de la determinación definitiva del MOFCOM que aparentemente atribuyen el mismo peso a las consideraciones relativas tanto al volumen como al precio de las importaciones objeto de investigación. Por ejemplo, al aducir que el MOFCOM hizo una "conexión clave... entre la bajada de los precios por la rama de producción nacional en un esfuerzo por recuperar participación en el mercado que se había perdido en beneficio de las importaciones objeto de investigación"⁵¹⁸, China se remite a la determinación del MOFCOM de que:

Dada la repercusión del gran volumen de las importaciones del producto pertinente *a un precio bajo*, a fin de mantener la participación en el mercado el precio del producto nacional similar se bajó.⁵¹⁹

7.540 Así pues, el MOFCOM hace referencia tanto al aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación como a su precio supuestamente bajo. Observamos, además, que la subsección pertinente de la determinación definitiva se titula "La repercusión del *precio* de importación del producto pertinente en el precio de los productos nacionales similares".⁵²⁰ Dadas esas circunstancias, es difícil aceptar que la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación se basó principalmente en el efecto en el volumen de dichas importaciones. A nuestro juicio, no hay en la determinación del MOFCOM nada que indique que éste se apoyó en mayor medida en el aumento del volumen de las importaciones

⁵¹⁵ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 81.

⁵¹⁶ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 121.

⁵¹⁷ Primera comunicación escrita de China, párrafo 295.

⁵¹⁸ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 81.

⁵¹⁹ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 65 (sin cursivas en el original).

⁵²⁰ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 58.

objeto de investigación que en el bajo precio de éstas a fin de establecer que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación.

7.541 Tomamos nota asimismo de la constatación del Órgano de Apelación, en *Japón - DRAM (Corea)*, de que:

[P]uede haber casos en los que determinadas constataciones intermedias sean tan fundamentales para la conclusión a que llegue en último término la autoridad investigadora que un error en esa etapa intermedia del razonamiento puede invalidar la conclusión definitiva. En efecto, la apreciación de la importancia de los distintos factores considerados por la autoridad investigadora se sitúa en el centro de la evaluación que debe realizar un grupo especial.⁵²¹

7.542 Estamos de acuerdo con esa constatación del Órgano de Apelación, y estimamos que un grupo especial debe obrar con gran cautela al determinar si debe o no emprender análisis no realizados por la propia autoridad investigadora.⁵²² No hay en la determinación del MOFCOM nada que indique que éste se apoyó en mayor medida en los efectos en el volumen de las importaciones objeto de investigación que en sus efectos en los precios a fin de establecer que la reducción de los precios fue efecto de esas importaciones. Por consiguiente, estimamos que la constatación del MOFCOM de que los precios de las importaciones objeto de investigación fueron más bajos que los de los productos nacionales resultó tan fundamental para la conclusión general del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación que las deficiencias de esa constatación antes mencionadas deben invalidar la conclusión general del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación. Dadas esas circunstancias, no es posible concluir que la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación puede confirmarse simplemente sobre la base de las constataciones del MOFCOM relativas al efecto del aumento del volumen de dichas importaciones.

Conclusión

7.543 A la luz de lo anteriormente expuesto, constatamos que la determinación del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación no se hizo conforme a un examen objetivo ni se basó en pruebas positivas.

ii) Contención de la subida de los precios

7.544 El MOFCOM constató que en 2008 y en el primer trimestre de 2009 hubo una contención significativa de la subida de los precios. Las principales constataciones del MOFCOM por lo que respecta a la contención de la subida de los precios se redactaron en los siguientes términos:

A partir de 2008, el precio de venta de los productos nacionales similares no logró absorber el aumento de los costos, y la diferencia precio-costo disminuyó un 7 por ciento en comparación con 2007. En el primer trimestre de 2009, aunque el costo unitario de las ventas estaba aumentando en comparación con el mismo período del año anterior, el precio de venta disminuyó acusadamente, un 30,25 por ciento, como consecuencia de lo cual la diferencia costo-precio se redujo constante y

⁵²¹ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - DRAM (Corea)*, párrafos 131-135 (no se reproducen las notas de pie de página).

⁵²² No hay en la determinación del MOFCOM nada que sugiera que el propio MOFCOM constatará que los efectos en el volumen de las importaciones objeto de investigación fueran por sí solos suficientes para concluir que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación.

acusadamente, hasta un 75 por ciento en comparación con el mismo período del año anterior.⁵²³

...

Más concretamente, el acusado aumento del volumen de las importaciones del producto pertinente desde comienzos de 2008 y la caída del precio de importación del producto pertinente en el primer trimestre de 2009 redujeron de manera significativa los precios de los productos nacionales similares y contuvieron significativamente su subida.⁵²⁴

7.545 Comenzamos examinando la impugnación de los Estados Unidos de la constatación del MOFCOM de existencia de una contención de la subida de los precios *per se*. A continuación examinaremos los argumentos de los Estados Unidos contra la constatación del MOFCOM de que la contención de la subida de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación.

Existencia de una contención de la subida de los precios *per se*

7.546 No nos convence el argumento de los Estados Unidos de que el MOFCOM no estaba facultado para apoyarse en cambios en la relación precio-costos entre 2007 y 2008, y entre el primer trimestre de 2008 y el primer trimestre de 2009, para establecer la existencia de una contención de la subida de los precios. Observamos que ni el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping ni el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC prescriben la manera en que una autoridad investigadora debe establecer la existencia de una contención de la subida de los precios. Tampoco excluyen la posibilidad de que una autoridad investigadora se apoye en cambios en las relaciones precio-costos por unidad. A la luz del texto de esas disposiciones, estimamos que las autoridades están facultadas para constatar la contención de la subida de los precios siempre que éstos no hayan podido ponerse en paralelo con los aumentos de los costos. Por consiguiente, no encontramos deficiencias en el recurso del MOFCOM a los cambios en la relación precio-costos para constatar la existencia de una contención de la subida de los precios en 2008 y en el primer trimestre de 2009.

La cuestión de si la contención de la subida de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación

7.547 Para impugnar la constatación del MOFCOM de que la contención de la subida de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación, los Estados Unidos recurren a los mismos argumentos que presentaron para impugnar la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación. También aducen, adicionalmente, que el MOFCOM no examinó si, en las circunstancias fácticas pertinentes, los cambios en la relación precio-costos simplemente reflejaban cambios en la estructura de costos subyacente de la rama de producción nacional. Al considerar esos argumentos recordamos nuestra constatación de que, conforme al párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC, las autoridades investigadoras tienen que demostrar que la reducción de los precios es efecto de las importaciones objeto de investigación.⁵²⁵ Lo mismo es necesariamente aplicable por lo que respecta a la constatación de contención de la subida de los precios hecha por una autoridad. Dado que el MOFCOM se apoyó en el mismo análisis de los efectos en los precios de las importaciones objeto de investigación para demostrar que tanto la reducción de los precios como la contención de su subida eran efecto de las importaciones objeto de investigación, las mismas deficiencias que socavaron la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación socavan también la constatación del MOFCOM de

⁵²³ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 58.

⁵²⁴ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 59.

⁵²⁵ Véanse los párrafos 7.519-7.522 del presente informe.

que la contención de la subida de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación. Dadas esas circunstancias, no estamos obligados a examinar el argumento adicional de los Estados Unidos sobre supuestos cambios en la estructura de costos subyacente entre 2007 y las últimas etapas del período objeto de investigación. Lo haremos, no obstante, a efectos de exhaustividad de nuestro análisis.

7.548 Estimamos que, en las circunstancias fácticas de la investigación subyacente, el comienzo de las operaciones de Baosteel en mayo de 2008 debería haber llevado al MOFCOM a examinar si el cambio en la relación precio-costo sobrevenido en 2008 era simplemente una consecuencia de la inclusión de los costos de puesta en marcha adicionales de Baosteel⁵²⁶, en lugar de un efecto desfavorable de las importaciones objeto de investigación en los precios. En particular, debido al riesgo de que los costos de puesta en marcha de Baosteel distorsionasen los resultados de un simple análisis de los cambios en la relación precio-costo, el MOFCOM debería haber examinado si la estructura de costos subyacente de la rama de producción nacional en 2007 era comparable a la de 2008 y el primer trimestre de 2009. Aunque China aduce que las estructuras de costos en 2007 y 2008 eran comparables porque Baosteel también habría soportado costos de puesta en marcha en 2007, observamos que el expediente del MOFCOM sólo contiene costos comunicados por Baosteel a partir de 2008.⁵²⁷ Por consiguiente, no hay en el expediente fundamento alguno que justifique el argumento de que Baosteel también soportó costos de puesta en marcha antes de 2008, en un período en el que no hubo contención de la subida de los precios.

7.549 Sí reconocemos que, antes de la llegada de Baosteel en 2008, el productor existente, WISCO, ya había estado ampliando su capacidad. No obstante, aunque en 2007 se introdujo alguna capacidad nueva, en 2008 se introdujo una cantidad significativamente mayor.⁵²⁸ A nuestro juicio, la introducción de una cantidad tan significativa de capacidad nueva en 2008 debería haber llevado al MOFCOM a considerar la posibilidad de que el cambio en la relación precio-costo entre 2007 y 2008 fuera, al menos en parte, consecuencia de los costos de puesta en marcha relacionados con el comienzo de las operaciones de Baosteel en mayo de 2008, en lugar de efecto de las importaciones objeto de investigación. Una autoridad investigadora objetiva e imparcial habría reconocido la necesidad de comprobar si las estructuras de costo subyacentes de 2007 y 2008 eran comparables, y habría procedido a investigar en consecuencia.⁵²⁹

⁵²⁶ Observamos que China no rechaza el argumento de los Estados Unidos de que la introducción de nuevas instalaciones de producción de acero conlleve costos de puesta en marcha.

⁵²⁷ Solicitud, China - Prueba documental 2, página 109, cuadro 40. Observamos que China no refutó la afirmación de los Estados Unidos (hecha en su respuesta a la pregunta 75 del Grupo Especial, párrafo 71) de que "la única información pertinente que figuraba en el expediente de que dispusieron el Grupo Especial y los Estados Unidos indica que, a efectos de la solicitud, Baosteel no proporcionó al MOFCOM datos sobre resultados financieros correspondientes a períodos anteriores a 2008".

⁵²⁸ Con arreglo al documento de divulgación final de la existencia de daño, China - Prueba documental 29, página 12, la capacidad aumentó un 35,33 por ciento en 2007 y un 53,67 por ciento en 2008. Además, la capacidad añadida por Baosteel era totalmente nueva, mientras que la añadida por WISCO en 2007 no era totalmente consecuencia de la apertura de nuevas instalaciones de producción, sino que representaba una mejora de la eficiencia de las instalaciones de producción existentes (véase la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 75 del Grupo Especial, párrafo 71, donde se hace referencia a la solicitud, China - Prueba documental 2, páginas 100 y 107). Aceptamos la opinión de los Estados Unidos (no rechazada por China) de que es probable que la introducción de una capacidad totalmente nueva genere mayores costos de puesta en marcha que la simple mejora de la capacidad existente.

⁵²⁹ Lo mismo cabe decir de los cambios en la relación precio-costo entre el primer trimestre de 2008 y el primer trimestre de 2009, cuando la capacidad aumentó un 80,13 por ciento. Como Baosteel no inició sus operaciones hasta mayo de 2008, los datos correspondientes al primer trimestre de 2008 no habrían incluido los costos de puesta en marcha de Baosteel. Por consiguiente, el MOFCOM también debería haber considerado si la estructura de costos subyacente en el primer trimestre de 2009 era comparable a la del primer trimestre de 2008.

7.550 China mantiene que aunque en 2008 hubiera costos de puesta en marcha, esos costos son parte natural del negocio. Afirma que una rama de producción nacional debe estar capacitada para expandirse, soportar costos de puesta en marcha, y aun así mantener su rentabilidad. Afirma que la rama de producción nacional no pudo hacerlo debido al incremento súbito del volumen de las importaciones objeto de investigación durante 2008. Aceptamos que, hasta cierto punto, el mercado puede permitir que las empresas aumenten sus precios para compensar el aumento de los costos, entre otros los relacionados con la puesta en marcha de nuevas instalaciones de producción. Sin embargo, este proceso de equiparación de los precios al aumento de los costos no puede continuar indefinidamente. Llegado un cierto momento, el mercado considerará que el aumento de los costos hace que éstos no sean comercialmente razonables, y que no debe permitirse que los precios suban en paralelo. El momento en que esto tiene lugar dependerá de muchos factores, entre ellos la relación entre la capacidad, la oferta (nacional y extranjera) y la demanda. No incumbe al Grupo Especial determinar *de novo* si los costos de puesta en marcha soportados por la rama de producción nacional eran comercialmente razonables, de manera que los precios internos deberían haber podido aumentar en toda la medida de esos costos. Esto es una cuestión compleja que el MOFCOM debería haber tenido en cuenta. En lugar de ello, el MOFCOM simplemente presupuso que i) los precios deberían haber podido subir en consonancia con los costos, y ii) la única razón por la que los precios no pudieron subir al igual que los costos fue el efecto de las importaciones objeto de investigación.

7.551 A la luz de lo anteriormente expuesto, constatamos que la determinación del MOFCOM de que la contención de la subida de los precios fue efecto de las importaciones objeto de investigación no se hizo conforme a un examen objetivo basado en pruebas positivas.

iii) *Subvaloración de precios*

7.552 La cuestión básica planteada por las partes es si el MOFCOM hizo o no una constatación de "significativa subvaloración de precios", en el sentido del párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos reconocen que el MOFCOM no hizo una constatación expresa de significativa subvaloración de precios, pero sostienen que una premisa esencial del análisis de los efectos en los precios efectuado por el MOFCOM es que los precios de las importaciones objeto de investigación eran más bajos que los precios internos.⁵³⁰ China niega que el MOFCOM hiciera constatación alguna sobre una significativa subvaloración de precios.

7.553 Tras examinar la determinación definitiva del MOFCOM no podemos encontrar ninguna constatación expresa del MOFCOM de que las importaciones objeto de investigación dieron lugar a una significativa subvaloración de precios. Aunque, como se examinó antes, el MOFCOM trató de establecer la existencia de una subvaloración de precios a efectos de demostrar que la reducción de los precios y la contención de su subida eran efecto de los precios, relativamente más bajos, de las importaciones objeto de investigación, el MOFCOM no se apoyó en la magnitud de esa subvaloración de precios. En particular, no concluyó que esa subvaloración de precios era "significativa", en el sentido del párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping o el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Dadas esas circunstancias, no hay ninguna constatación de "significativa subvaloración de precios" que podamos examinar.

iv) *Conclusión*

7.554 Por las razones expuestas, concluimos que las constataciones del MOFCOM concernientes a los efectos en los precios de las importaciones objeto de investigación son incompatibles con los párrafos 1 y 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y los párrafos 1 y 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

⁵³⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 210 y 211.

2. La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping al no divulgar los hechos esenciales considerados en relación con su análisis de los efectos en los precios

a) Disposiciones pertinentes

7.555 El párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping disponen lo siguiente:

Antes de formular una determinación definitiva, las autoridades informarán a [todos los Miembros interesados y] partes interesadas de los hechos esenciales considerados que sirvan de base para la decisión de aplicar o no medidas definitivas. Esa información deberá facilitarse a las partes con tiempo suficiente para que puedan defender sus intereses.⁵³¹

b) Antecedentes fácticos

7.556 Después de la determinación preliminar, y antes de dictar su determinación definitiva, el MOFCOM hizo público un documento de divulgación final de la existencia de daño, con la finalidad declarada de divulgar los "hechos esenciales en los que se basa la determinación definitiva de la existencia de daño".

c) Argumentos de los Estados Unidos

7.557 Los Estados Unidos aducen que el análisis de los efectos en los precios es incompatible con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping porque el MOFCOM no divulgó los "hechos esenciales" subyacentes en el análisis, que en definitiva sirvieron de base para su decisión de aplicar medidas definitivas. Explican que la determinación de existencia de daño hecha por el MOFCOM se basa en una constatación de que las importaciones supuestamente objeto de dumping y subvencionadas tuvieron efectos significativos en los precios del producto nacional similar. No obstante, en su documento de divulgación final de la existencia de daño y en su determinación definitiva, el MOFCOM dio a conocer "notablemente pocos hechos" en relación con los precios. Los Estados Unidos sostienen que las constataciones son demasiado escuetas y carecen de fundamento probatorio aparente.

7.558 Según los Estados Unidos, China no niega que el MOFCOM no divulgó información alguna sobre los niveles de los precios del producto producido en el país o sobre cualesquiera comparaciones entre los precios de ese producto y los de las importaciones objeto de investigación. Los Estados Unidos rechazan el argumento de China de que esa información no era "esencial" porque el MOFCOM no se apoyó en un análisis de la venta a precios inferiores. Según los Estados Unidos, el MOFCOM, aunque no hizo una constatación de significativa venta a precios inferiores, aludió reiteradamente a los supuestamente "bajos precios" de las importaciones objeto de investigación para justificar sus constataciones de reducción de los precios y contención de su subida. La información sobre los precios de los productos producidos en el país, y sobre si esos precios eran superiores a los de los productos de importación, era un elemento esencial en la constatación del MOFCOM de que los precios de importación eran "bajos". Sin embargo, el MOFCOM no divulgó esa información.⁵³²

⁵³¹ En los que el texto entre corchetes figura únicamente en el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC, y no en el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

⁵³² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 162.

7.559 Los Estados Unidos aducen que el MOFCOM no divulgó la siguiente información básica para su análisis de los efectos en los precios⁵³³:

- i) información sobre niveles de los precios del producto producido en el país;
- ii) la fuente de la información proporcionada con respecto a las tendencias de los precios del producto producido en el país;
- iii) cualesquiera comparaciones entre los precios del producto producido en el país y los precios de las importaciones objeto de investigación. Los Estados Unidos observan que normalmente esa información no sería confidencial⁵³⁴;
- iv) las supuestas "estrategias" que los exportadores de GOES de Rusia y los Estados Unidos urdieron para subvalorar los precios internos;
- v) los niveles o las tendencias de los costos de la rama de producción nacional. Los Estados Unidos aducen que esta información no es más confidencial que las demás tendencias concernientes a la rama de producción nacional que el MOFCOM divulgó;
- vi) información general sobre qué aspectos de los costos de los productores nacionales estaban aumentando. Los Estados Unidos aducen que en la medida en que los costos de la rama de producción nacional aumentaron en 2009, la información acerca del tipo de costos que aumentó es crucial para entender el fundamento de las constataciones del MOFCOM sobre reducción de los precios y contención de su subida; o
- vii) en caso de que el Grupo Especial reconociera que el MOFCOM constató que los precios del GOES producido en el país disminuyeron durante el cuarto trimestre de 2008, debería haberse divulgado información sobre tendencias trimestrales de los precios.⁵³⁵

7.560 Los Estados Unidos aducen que esos hechos eran cruciales para el análisis de los efectos en los precios efectuado por el MOFCOM, que a su vez era crucial para su determinación positiva de existencia de daño. El que esos "hechos esenciales" no se divulgaran menoscabó gravemente la capacidad de las partes interesadas para defender sus intereses.⁵³⁶ Además, China no da ninguna explicación de por qué no podían divulgarse resúmenes no confidenciales de la información sobre los precios y los costos.⁵³⁷

d) Argumentos de China

7.561 China afirma que, contrariamente a lo que alegan los Estados Unidos, el MOFCOM divulgó todos los "hechos esenciales" considerados, como prescriben el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC. La divulgación puede encontrarse en la determinación preliminar y en el informe sobre la divulgación final de la existencia de daño, que son

⁵³³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 191; y segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 164.

⁵³⁴ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 163.

⁵³⁵ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 165.

⁵³⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 195 y 196.

⁵³⁷ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 166.

los dos documentos que contienen todos los "hechos esenciales" en los que China se apoyó en la determinación definitiva.⁵³⁸

7.562 Según China, la alegación de los Estados Unidos pasa por alto las obligaciones de las autoridades investigadoras en materia de protección de la información confidencial, que figuran en el párrafo 5 del artículo 6 y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping y en el párrafo 4 del artículo 12 y el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC. Habida cuenta de que las empresas objeto de la investigación eran muy pocas, no era posible presentar información agregada sin incumplir obligaciones en materia de confidencialidad.⁵³⁹ Según China, los Estados Unidos no han identificado ningún elemento de información específico que fuera un "hecho esencial" y que además pudiera divulgarse preservando al mismo tiempo la confidencialidad.⁵⁴⁰

7.563 En relación con los cinco elementos de información específicos que los Estados Unidos alegan no se divulgaron, China responde lo siguiente⁵⁴¹:

- i) precios internos - el MOFCOM presentó la tendencia en los precios internos, mostrando el cambio porcentual de año a año. El nivel real de los precios constituía información confidencial;
- ii) fuente de información sobre las tendencias de los precios internos -la fuente de información no es un "hecho esencial"-. Además, para cualquier "lector razonable" era "bastante evidente" que los precios correspondientes a la rama de producción nacional se obtuvieron de las respuestas a los cuestionarios presentadas por los productores chinos;
- iii) comparaciones entre los precios del GOES producido en el país y las importaciones objeto de investigación - el MOFCOM no hizo una constatación de subvaloración de precios, y en consecuencia las comparaciones de los precios no eran "hechos esenciales" que sirvieron de base para su decisión;
- iv) pruebas de la descripción de las estrategias de fijación de precios aplicadas por los exportadores de GOES - el MOFCOM divulgó los hechos básicos concernientes a las estrategias de fijación de precios, y no estaba obligado a divulgar pruebas que respaldaran sus afirmaciones fácticas o a dar otros detalles que pudieran poner en peligro la confidencialidad de la información; y
- v) niveles y tendencias de los costos - el MOFCOM sí divulgó las tendencias de los costos. El nivel de los costos constituía información confidencial, y en consecuencia no podía divulgarse.

7.564 China concluye que los Estados Unidos no han acreditado una presunción *prima facie* por lo que respecta a sus alegaciones al amparo del párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC.⁵⁴²

⁵³⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafo 306; y declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 51.

⁵³⁹ Primera comunicación escrita de China, párrafos 307 y 308.

⁵⁴⁰ Declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 52.

⁵⁴¹ Primera comunicación escrita de China, párrafos 310-314.

⁵⁴² Primera comunicación escrita de China, párrafo 317.

e) Argumentos de los terceros

i) *Unión Europea*

7.565 Si la información sobre los niveles de los precios de los productos producidos en el país no se dio a conocer en ningún momento a las partes interesadas, la Unión Europea está de acuerdo con los Estados Unidos en que ello debería dar lugar a una constatación de que China actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.⁵⁴³

ii) *Japón*

7.566 En lo tocante al análisis de los efectos en los precios efectuado por el MOFCOM, el Japón observa que aparentemente el MOFCOM hizo algunas comparaciones entre precios. Por ejemplo, en la determinación definitiva el MOFCOM constató que "las ventas del producto pertinente se mantuvieron a un precio bajo".⁵⁴⁴ Según el Japón, los resultados de esa comparación entre precios eran "hechos esenciales" que deberían haberse divulgado, con sujeción a las disposiciones en materia de confidencialidad.⁵⁴⁵

f) Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.567 Según los Estados Unidos, en cinco esferas principales del análisis de los efectos en los precios efectuado por el MOFCOM no se divulgaron debidamente los "hechos esenciales considerados", conforme a lo dispuesto en el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. En particular, los Estados Unidos alegan que el MOFCOM no divulgó i) los niveles de los precios del producto producido en el país; ii) la fuente de la información sobre tendencias de los precios del producto producido en el país; iii) las comparaciones entre los precios de los productos producidos en el país y los importados; iv) información concerniente a las supuestas "estrategias" de precios bajos adoptadas por los exportadores de GOES de los Estados Unidos y Rusia; o v) los niveles o tendencias de los costos de la rama de producción nacional.

7.568 El Grupo Especial iniciará su análisis considerando si el MOFCOM divulgó adecuadamente hechos esenciales concernientes a la comparación entre los precios de los productos producidos en el país y los importados. La principal respuesta de China a los Estados Unidos sobre esta cuestión es que el MOFCOM no hizo una constatación de subvaloración de precios. Antes bien, se limitó a destacar el bajo precio de las importaciones objeto de investigación, así como los niveles de precios relativos de esas importaciones en comparación con el GOES producido en China, como pruebas que respaldaban sus conclusiones acerca de la reducción de los precios y la contención de su subida. Por consiguiente, China aduce que no había "hechos esenciales" relacionados con comparaciones entre precios que tuvieran que divulgarse.

7.569 El párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping obligan a las autoridades investigadoras a informar "a todas las partes interesadas de los hechos esenciales considerados que sirvan de base para la decisión de aplicar o no medidas definitivas". Para aplicar medidas definitivas a la conclusión de las investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios, las autoridades investigadoras tienen que constatar la existencia de dumping o de subvención, de daño y de una relación causal. Por consiguiente, los "hechos esenciales" subyacentes en las constataciones y conclusiones relativas a esos elementos constituyen el fundamento de la decisión de aplicar medidas definitivas y deben divulgarse. China afirma que su

⁵⁴³ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 28 y 29.

⁵⁴⁴ Declaración del Japón en calidad de tercero, párrafo 8.

⁵⁴⁵ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero, párrafos 11-13.

análisis de la existencia de daño se basa en sus constataciones sobre la reducción de los precios y la contención de su subida. Aun aceptando el argumento de China de que no hizo una constatación de subvaloración de precios, su conclusión relativa al "bajo precio" de las importaciones objeto de investigación se citó reiteradamente a lo largo de su determinación.⁵⁴⁶ A juicio del Grupo Especial, esta conclusión formaba parte esencial del razonamiento utilizado por el MOFCOM para justificar sus constataciones de reducción de precios y contención de su subida. Por consiguiente, el MOFCOM estaba obligado a divulgar no sólo la conclusión relativa a la existencia de un "precio bajo", sino también los "hechos esenciales" que respaldaban esa conclusión, a fin de que las partes interesadas pudieran defender sus intereses.

7.570 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial sobre el lugar de las determinaciones del MOFCOM en el que puede encontrarse información sobre precios "bajos" o "más bajos" de las importaciones objeto de investigación, China responde que las determinaciones incluían resúmenes no confidenciales de la información en que se basaron sus constataciones de precios "bajos" de las importaciones objeto de investigación.⁵⁴⁷ Destaca a ese respecto que en la determinación preliminar y en el documento de divulgación final de la existencia de daño se informó de la siguiente manera:

- i) la determinación preliminar anuncia márgenes de dumping significativos, que demuestran que los exportadores estadounidenses estaban aplicando precios más bajos en China que en su mercado interno;
- ii) en la determinación preliminar y el documento de divulgación final de la existencia de daño se indica que "al vender el producto pertinente en China se adoptó una política de fijación de precios encaminada a establecer el precio a un nivel más bajo que el del producto nacional similar"⁵⁴⁸;
- iii) en la determinación preliminar se afirma que "no había pruebas que respaldaran la alegación" de que los precios rusos no estaban causando una contención de la subida de los precios. Según China, esto representa una referencia a las pruebas presentadas por las partes;
- iv) en el documento de divulgación final de la existencia de daño se hace referencia a "datos obtenidos en la investigación" para destacar que los productores rusos aplicaban una política de fijación de precios que "establecía el precio a un nivel más bajo que el del producto nacional similar"⁵⁴⁹; y
- v) en la determinación preliminar se indica que las ventas de los Estados Unidos se hacían por debajo del valor normal y estaban respaldadas por subvenciones. También se destaca la tendencia a la baja de los valores unitarios medios de las importaciones objeto de investigación.

7.571 Aceptamos el argumento de China de que los datos sobre la comparación de precios en cuestión son confidenciales. Como se indica en nuestras razones expuestas en el párrafo 7.410 del presente informe, cuando la información confidencial es un "hecho esencial considerado", las obligaciones en materia de divulgación establecidas en el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping deben satisfacerse mediante la utilización de resúmenes no confidenciales.

⁵⁴⁶ Véase, por ejemplo, la determinación definitiva, China - Prueba documental 16, páginas 58, 59, 60, 61, 62, 63, 65.

⁵⁴⁷ Respuesta de China a la pregunta 90 del Grupo Especial.

⁵⁴⁸ Documento de divulgación final de la existencia de daño, China - Prueba documental 29, página 15.

⁵⁴⁹ Documento de divulgación final de la existencia de daño, China - Prueba documental 29, página 13.

7.572 A juicio del Grupo Especial, la información no confidencial divulgada en la que se apoyó China no constituye un resumen de los "hechos esenciales" que respaldan la constatación de precios "bajos" de las importaciones objeto de investigación. En particular, la información relativa a la existencia de dumping y de subvención no es pertinente, ya que no se refiere a la verdadera cuestión en litigio, a saber, los precios de las importaciones objeto de investigación, en relación con el GOES producido por la rama de producción nacional china. A nuestro juicio, la existencia de dumping o de subvención no puede utilizarse para inferir los precios relativos de las importaciones objeto de investigación y el producto producido en el país.⁵⁵⁰ De manera análoga, la información sobre las tendencias de los valores unitarios medios de las importaciones objeto de investigación no indica que esos valores sean "más bajos" que los del GOES producido en el país. Además, la mera referencia a la existencia de pruebas que respaldan una determinada constatación no divulga o resume los "hechos esenciales" en que se basa.

7.573 A juicio del Grupo Especial, las referencias en la determinación preliminar y en el documento de divulgación final de la existencia de daño a las estrategias de fijación de precios bajos de los exportadores rusos y estadounidenses son también insuficientes como resumen de los "hechos esenciales" que respaldan la conclusión de que los precios de las importaciones eran "bajos". Para que los demandados pudieran defender sus intereses era necesario proporcionar un resumen de los "hechos esenciales" que respaldaban la constatación de existencia de una "estrategia de precios bajos", en lugar de simplemente exponer la conclusión de que tal estrategia existía. En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, China pudo proporcionar información no confidencial adicional relativa a la conducta en materia de fijación de precios en la que se estaba apoyando para concluir que "existía una estrategia de precios bajos". China, por ejemplo, afirmó que "el proveedor chino propuso un precio, el cliente respondió notificando la cuantía específica en la que la oferta china era superior a las alternativas disponibles de proveedores rusos o estadounidenses, y el proveedor chino se vio entonces obligado a bajar su precio".⁵⁵¹ Esto es más específico que la información incluida en la determinación preliminar y el documento de divulgación final de la existencia de daño.⁵⁵² Más importante aún, en respuesta a una pregunta del Grupo Especial, China proporcionó información no confidencial relativa a las fechas de las transacciones en las que supuestamente se aplicaron las "estrategias de fijación de precios". Una vez en posesión de esta información sobre las fechas en que tuvieron lugar las transacciones, los Estados Unidos pudieron impugnar ante el Grupo Especial la pertinencia de las transacciones en que China se apoyaba para respaldar su constatación de reducción de los precios.⁵⁵³ Esta información formaba claramente parte de los "hechos esenciales" subyacentes en la constatación de precios de importación "bajos", y en última instancia de la constatación de reducción de los precios.

⁵⁵⁰ Véanse también los argumentos de los Estados Unidos relativos a esta cuestión en las observaciones de los Estados Unidos sobre la respuesta de China a la pregunta 90 del Grupo Especial, nota 100.

⁵⁵¹ Respuesta de 25 de noviembre de 2011 de China a la pregunta b) de las preguntas del Grupo Especial de fecha 18 de noviembre de 2011.

⁵⁵² La determinación preliminar y el documento de divulgación final de la existencia de daño incluían las siguientes declaraciones relativas a las "estrategias de fijación de precios" de los productores de GOES estadounidenses y rusos: "los productores del producto pertinente habían adoptado una política de fijación de precios encaminada a bajar el precio hasta un nivel inferior al del producto nacional similar"; "el precio del GOES importado se fijó conforme a la variación de los precios de productos similares"; "los materiales proporcionados por el peticionario ... demostraban la existencia de una política de fijación de precios adoptada por los productores del producto pertinente, que vigilaban estrechamente el precio de los productos de los principales productores de China y vendían los productos importados a un precio más bajo"; y "las pruebas pertinentes demuestran que se adoptó una política de fijación de precios encaminada a establecer el precio a un nivel más bajo que el del producto nacional similar al vender el producto pertinente en el mercado chino".

⁵⁵³ Respuesta de 25 de noviembre de 2011 de China a la pregunta b) de las preguntas del Grupo Especial de fecha 18 de noviembre de 2011, y observaciones de 14 de diciembre de 2011 de los Estados Unidos sobre la respuesta de 25 de noviembre de 2011 de China a la pregunta b). Véanse también los párrafos 7.533 y 7.534 del presente informe, en los que figura el análisis del Grupo Especial de la pertinencia de los contratos, a la luz de la fecha de su conclusión, para el análisis de los efectos en los precios.

7.574 Es evidente que el MOFCOM tuvo en cuenta varios hechos que llevaban a la conclusión de que los precios de las importaciones objeto de investigación eran "más bajos". Por ejemplo, en su segunda comunicación escrita, China informó de que a lo largo del período 2006-2008 los valores unitarios medios de las importaciones objeto de investigación fueron un 8-12 por ciento inferiores al valor unitario medio de las expediciones internas. En respuesta a una solicitud del Grupo Especial, China proporcionó, en forma de horquilla no confidencial, la diferencia porcentual entre los valores unitarios medios de las importaciones objeto de investigación y el valor unitario medio del producto nacional en 2006, 2007 y 2008. A juicio del Grupo Especial, esos hechos eran "esenciales" para la conclusión del MOFCOM de que los precios de las importaciones objeto de investigación eran "bajos". Los datos comunicados por China durante las actuaciones del Grupo Especial demostraron que los hechos podían resumirse en forma no confidencial. A juicio del Grupo Especial, esos resúmenes deberían haberse incluido en la determinación preliminar o en el documento de divulgación final de existencia de daño para que las partes interesadas pudieran defender sus intereses.

7.575 El Grupo Especial concluye que no divulgar los "hechos esenciales" subyacentes en la constatación de que los precios de las importaciones objeto de investigación eran "bajos" era incompatible con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. Dada esa conclusión, no estima necesario proceder a considerar si la información sobre otras cuestiones, como los costos, divulgada por el MOFCOM también era incompatible con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

3. La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping en relación con el aviso público y la explicación de su determinación de efectos en los precios

a) Disposiciones pertinentes

7.576 La parte pertinente del párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping disponen lo siguiente:

En los avisos públicos de conclusión o suspensión de una investigación en la cual se haya llegado a una determinación positiva que prevea la imposición de un derecho definitivo... figurará, o se hará constar de otro modo mediante un informe separado, toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho y las razones que hayan llevado a la imposición de medidas definitivas ... teniendo debidamente en cuenta lo prescrito en cuanto a la protección de la información confidencial. En particular en el aviso o informe figurará[n] ... los motivos de la aceptación o rechazo de los argumentos o alegaciones pertinentes ... de los exportadores e importadores.

b) Antecedentes fácticos

7.577 Tras la publicación de los documentos de determinación preliminar y divulgación final, el 10 de abril de 2010 el MOFCOM emitió su determinación definitiva en las investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios.

c) Argumentos de los Estados Unidos

7.578 Los Estados Unidos alegan que China actuó de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping porque su determinación definitiva no contenía información suficiente sobre su análisis de los efectos en los precios.

7.579 A juicio de los Estados Unidos, es indiscutible que el análisis de los efectos en los precios efectuado por el MOFCOM fue una consideración que llevó a la imposición de medidas definitivas. Por consiguiente, el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC obligan al MOFCOM a proporcionar "toda la información pertinente" sobre los hechos subyacentes en el análisis de los efectos en los precios.⁵⁵⁴ No obstante, los Estados Unidos aducen que el análisis de los efectos en los precios se basa en la mera afirmación de que los importadores de GOES aplicaban "políticas" o "estrategias" de precios bajos.⁵⁵⁵ Los Estados Unidos sostienen que la determinación definitiva no contiene ningún hecho que respalde lo anterior. Además, la determinación definitiva no proporciona ninguna información concerniente a los niveles de los precios del producto producido en el país, y en consecuencia no contiene ningún hecho que respalde una constatación de que los precios de la mercancía objeto de investigación fueron en algún momento inferiores a los precios del producto producido en el país.⁵⁵⁶

7.580 En respuesta al argumento de China de que el MOFCOM se basó en información confidencial al hacer sus constataciones sobre los efectos desfavorables en los precios, los Estados Unidos sostienen que China no ha identificado ningún documento, si alguno hubiera, que pudiera contener las constataciones confidenciales que el MOFCOM se abstuvo de formular en la determinación definitiva. Según los Estados Unidos, se da por sentado que no debe obligarse a las partes en una investigación, al Miembro exportador, y mucho menos a los miembros de un grupo especial para la solución de diferencias, a adivinar el fundamento de las constataciones de una autoridad.⁵⁵⁷

7.581 Los Estados Unidos aducen también que China actuó de manera incompatible con el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC porque el MOFCOM no dio razones adecuadas para rechazar los argumentos de las partes que se oponían a la imposición de medidas. Por ejemplo, los exportadores rusos y estadounidenses adujeron que los productores chinos eran en realidad los líderes en la fijación de precios en el mercado de GOES chino. El MOFCOM descartó esto en una sola frase, totalmente privada de fundamento probatorio: "las pruebas pertinentes demuestran que se adoptó la política de precios bajos al vender la mercancía en cuestión en el mercado chino y ello obligó a los peticionarios a reducir el precio de productos similares, haciendo así que la diferencia entre el precio y el costo siguiera disminuyendo".⁵⁵⁸

d) Argumentos de China

7.582 China afirma que el MOFCOM proporcionó la "información pertinente" y explicó los "motivos" a que se hace referencia en el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping en relación con sus constataciones de efectos en los precios. Las obligaciones establecidas en las disposiciones pertinentes deben considerarse a la luz de las facultades discrecionales de las autoridades para decidir lo que es importante para su determinación, así como de las obligaciones de las autoridades, enunciadas en ambas disposiciones, de proteger la información confidencial.⁵⁵⁹

7.583 En respuesta al argumento de los Estados Unidos de que el MOFCOM no dio suficientes detalles sobre la "estrategia de fijación de precios" aplicada por los exportadores de GOES, China aduce que el MOFCOM proporcionó cuanta información pudo dar, habida cuenta de la necesidad de proteger la información confidencial. Además, el MOFCOM no estaba obligado a divulgar todos los detalles acerca de la estrategia de fijación de precios. Antes bien, sólo tiene que proporcionarse la

⁵⁵⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 200 y 201.

⁵⁵⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 198.

⁵⁵⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 201.

⁵⁵⁷ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 168.

⁵⁵⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 202 y 203.

⁵⁵⁹ Primera comunicación escrita de China, párrafos 319-321 y 327.

información que una autoridad investigadora considera "importante".⁵⁶⁰ Por último, China aduce que los Estados Unidos se equivocan cuando piensan que la "estrategia de fijación de precios" fue el elemento central de las constataciones del MOFCOM. La información sobre la estrategia de fijación de precios se utilizó simplemente como prueba que corroboraba las constataciones de contención de la subida de los precios y reducción de precios.⁵⁶¹ China rechaza también la afirmación de los Estados Unidos de que el MOFCOM no dio razones suficientes para rechazar los argumentos de los exportadores.⁵⁶²

e) Argumentos de los terceros

i) *Unión Europea*

7.584 La Unión Europea aduce que si las alegaciones de los Estados Unidos de que el MOFCOM no proporcionó una descripción significativa de numerosos hechos cruciales para su análisis de los efectos en los precios son correctas, China ha actuado de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping.⁵⁶³

ii) *Japón*

7.585 El Japón sostiene que como el análisis de los efectos en los precios era pertinente para la determinación de la existencia de daño, las autoridades estaban obligadas a dar una explicación suficientemente detallada de dicho análisis.⁵⁶⁴

iii) *Arabia Saudita*

7.586 Según la Arabia Saudita, los avisos públicos a que se hace referencia en el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC deben contener detalles suficientes que permitan a las partes interesadas discernir la importancia o falta de importancia de los factores que la autoridad investigadora estaba obligada a abordar en su análisis.⁵⁶⁵

f) Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.587 Los Estados Unidos aducen que China actuó de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2. del artículo 12 del Acuerdo Antidumping basándose en que la determinación definitiva del MOFCOM no incluía hechos que respaldaran una constatación de que los Estados Unidos y Rusia aplicaban una estrategia de precios bajos, así como una constatación de que los precios del GOES procedente de los Estados Unidos y de Rusia fueron en algún momento más bajos que los precios del producto producido en el país. Los Estados Unidos también alegan que el MOFCOM no expuso los motivos de la aceptación o rechazo de los argumentos pertinentes de los exportadores y los importadores.

7.588 El Grupo Especial iniciará su análisis examinando si el MOFCOM dio un aviso público y una explicación adecuados sobre su constatación de que los precios del GOES procedente de los Estados Unidos y de Rusia eran "más bajos" que los precios del producto producido en el país.

7.589 El párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping requieren que el aviso público o informe separado emitido a la conclusión de una

⁵⁶⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafo 322.

⁵⁶¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 323.

⁵⁶² Primera comunicación escrita de China, párrafos 324-326.

⁵⁶³ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafo 34.

⁵⁶⁴ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero, párrafo 37.

⁵⁶⁵ Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafo 44.

investigación contengan "toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho y las razones que hayan llevado a la imposición de medidas definitivas... teniendo debidamente en cuenta lo prescrito en cuanto a la protección de la información confidencial". Como se indica en el párrafo 7.335 del presente informe, cuando la información confidencial también forma parte de la "información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho", en el sentido del párrafo 5 del artículo 22 y el párrafo 2.2 del artículo 12, una autoridad investigadora puede satisfacer su doble obligación de divulgar la información pertinente y de proteger su confidencialidad proporcionando en el aviso público o el informe separado únicamente un resumen no confidencial de la información confidencial.

7.590 Es evidente que el análisis de los efectos en los precios, y en particular las constataciones sobre contención de la subida de los precios y reducción de los precios, eran elementos esenciales del razonamiento del MOFCOM que llevó a la imposición de medidas definitivas. Aun aceptando el argumento de China de que el MOFCOM no hizo una constatación de subvaloración de precios sino que se apoyó en la existencia de precios "bajos" de las importaciones objeto de investigación para respaldar sus constataciones en materia de contención de la subida de los precios y reducción de los precios, en la determinación definitiva se hace referencia reiteradamente al "bajo" precio de las importaciones objeto de investigación.⁵⁶⁶ A juicio del Grupo Especial, esto indica que la conclusión relativa al "bajo" precio de las importaciones objeto de investigación fue un aspecto importante del razonamiento del MOFCOM que llevó a la imposición de medidas definitivas.

7.591 Recordamos la observación del Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, de que "el párrafo 5 del artículo 22 no obliga al organismo a citar o analizar todos los elementos de prueba que obren en el expediente y que sirvan de apoyo respecto de cada uno de los hechos mencionados en la determinación definitiva".⁵⁶⁷ Estamos de acuerdo con el Órgano de Apelación a este respecto. No obstante, dada la importancia que la conclusión relativa al precio "más bajo" de las importaciones objeto de investigación tuvo en el razonamiento del MOFCOM, el Grupo Especial opina que el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping requerían que se proporcionara más información sobre las cuestiones de hecho que llevaron a esa conclusión. Es evidente que el MOFCOM tenía ante sí información sobre los precios de las importaciones objeto de investigación y los precios del producto nacional, y realizó un análisis comparativo de esa información. Por ejemplo, en su segunda comunicación escrita, China proporcionó un resumen no confidencial de la información fáctica que el MOFCOM tuvo ante sí y en la que se apoyó para justificar su conclusión relativa al "bajo precio" de las importaciones objeto de investigación. En particular, China reveló que a lo largo del período 2006-2008 los valores unitarios medios de las importaciones objeto de investigación fueron un 8-12 por ciento inferiores al valor unitario medio de las expediciones internas.⁵⁶⁸ Sin embargo, la determinación definitiva no incluía ninguna indicación de que se hubiera realizado un análisis comparativo de los precios, ni proporcionaba la información fáctica derivada de la comparación.

7.592 Por consiguiente, el Grupo Especial concluye que China actuó de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping al no divulgar adecuadamente "toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho" subyacentes en la conclusión del MOFCOM relativa a la existencia de "bajos" precios de las importaciones. Dada esa conclusión, el Grupo Especial no estima necesario proceder a considerar el resto de los argumentos de los Estados Unidos concernientes a si China satisfizo o no las obligaciones que le corresponden en virtud del párrafo 5 del artículo 22 y el párrafo 2.2 del artículo 12.

⁵⁶⁶ Véase, por ejemplo, la determinación definitiva, China - Prueba documental 16, páginas 58, 59, 60, 61, 62, 63, 65.

⁵⁶⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 164.

⁵⁶⁸ Segunda comunicación escrita de China, nota 95.

K. ANÁLISIS DE LA RELACIÓN CAUSAL

1. La cuestión de si China actuó de manera incompatible con los párrafos 1 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y los párrafos 1 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC por lo que respecta al análisis de la relación causal efectuado por el MOFCOM

a) Introducción

7.593 Los Estados Unidos aducen que el análisis de la relación causal efectuado por el MOFCOM es incompatible con el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Alegan asimismo que el análisis del MOFCOM es incompatible con el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 15 del Acuerdo SMC, porque no satisface los requisitos de "examen objetivo" y "pruebas positivas" consagrados en esas disposiciones.

7.594 China solicita al Grupo Especial que rechace la alegación de los Estados Unidos.

b) Disposiciones pertinentes

7.595 El párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 15 del Acuerdo SMC se exponen *supra*.

7.596 El párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping dispone lo siguiente:

Habrà de demostrarse que, por los efectos del dumping ..., las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido del presente Acuerdo. La demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades. Éstas examinarán también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional, y los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a las importaciones objeto de dumping. Entre los factores que pueden ser pertinentes a este respecto figuran el volumen y los precios de las importaciones no vendidas a precios de dumping, la contracción de la demanda o variaciones de la estructura del consumo ... los resultados de la actividad exportadora y la productividad de la rama de producción nacional.

7.597 El párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC es prácticamente idéntico, e incluye referencias a "importaciones subvencionadas" y "subvenciones", en lugar de "importaciones objeto de dumping" y "dumping".

c) Antecedentes fácticos

7.598 El MOFCOM realizó un único análisis de la relación causal con respecto tanto a la investigación antidumping como a la investigación en materia de derechos compensatorios. En última instancia constató que había una relación causal entre las importaciones de GOES objeto de dumping procedentes de Rusia y las importaciones de GOES objeto de dumping y subvencionadas procedentes de los Estados Unidos, por un lado, y el daño importante sufrido por la rama de producción nacional, por otro. Al establecer la relación causal, el MOFCOM rechazó argumentos de que las supuestas ampliación excesiva y sobreproducción de la rama de producción nacional eran una causa alternativa de daño.

d) Argumentos de los Estados Unidos

7.599 Los Estados Unidos impugnan dos aspectos concretos del análisis de la relación causal efectuado por el MOFCOM, a saber, el uso por el MOFCOM de constataciones relativas a los efectos en los precios y el examen por el MOFCOM del aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional como una posible causa alternativa de daño.

i) *Uso de las constataciones sobre los efectos en los precios*

7.600 Los Estados Unidos se apoyan en su alegación de que el análisis de los efectos en los precios efectuado por el MOFCOM era incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y los párrafos 1 y 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC para aducir que China no ha establecido que las importaciones objeto de investigación tenían efectos significativos en los precios. Sostienen que como las constataciones sobre los efectos en los precios fueron un elemento esencial del análisis de la relación causal efectuado por el MOFCOM, las deficiencias del análisis por el MOFCOM de los efectos en los precios hacen que la determinación de existencia de relación causal hecha por esa institución sea incompatible con el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

ii) *Otras causas de daño: capacidad, producción, demanda y existencias internas*

7.601 Según los Estados Unidos, el MOFCOM concluyó erróneamente que el rápido aumento de la capacidad de la rama de producción nacional de GOES durante el período objeto de investigación, y las consiguientes sobreproducción y acumulación de existencias no podían haber sido una causa de daño a la rama de producción nacional. Los Estados Unidos aducen que no hay pruebas positivas que respalden la conclusión de que las importaciones objeto de investigación fueron la única causa del ingente aumento de los niveles de existencias entre 2008 y el primer trimestre de 2009. Según los Estados Unidos, la rama de producción nacional fue al menos en parte importante responsable del aumento, debido a su decisión de ampliar la capacidad y la producción muy por encima del aumento de la demanda interna.⁵⁶⁹ Los Estados Unidos concluyen que como se tenía conocimiento de un factor distinto de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas causantes del daño, el MOFCOM tenía que examinar ese factor como parte de un análisis de no atribución. Sin embargo, el MOFCOM no lo hizo. Como consecuencia de ello, los Estados Unidos sostienen que China actuó de manera incompatible con los párrafos 1 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y los párrafos 1 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

7.602 Los Estados Unidos observan que el MOFCOM justificó con tres razones su determinación de que la ampliación excesiva y la sobreproducción no fueron una causa de daño a la rama de producción nacional. En primer lugar, el MOFCOM constató que la ampliación de la capacidad de la rama de producción nacional se produjo en respuesta a un aumento de la demanda interna. Los Estados Unidos aducen que no hay en el expediente divulgado por el MOFCOM nada que respalde esa opinión. Según los Estados Unidos, los datos que figuran en el expediente indican que la ampliación de la capacidad excedió de lejos cualesquiera aumentos históricos o previstos de la demanda interna.⁵⁷⁰ Los Estados Unidos afirman, además, que aun en el caso de que no hubiera ampliado su capacidad por encima de la demanda, la rama de producción nacional no tenía derecho a suponer que podía ampliarla de tal manera que tuviera que desplazar a todas las importaciones (tanto las objeto de comercio leal como las objeto de comercio desleal) para poder utilizar esa mayor capacidad a fin de satisfacer la demanda. Los Estados Unidos toman nota de la constatación adicional del MOFCOM de que los productores nacionales "limitaron su nueva producción"⁵⁷¹, y no aumentaron su producción en la misma medida en que aumentaron su capacidad, como consecuencia de lo cual la utilización de la

⁵⁶⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 253.

⁵⁷⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 247.

⁵⁷¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 366.

capacidad disminuyó. Sostienen, sin embargo, que los productores chinos, lejos de haberse limitado, utilizaron su mayor capacidad para aumentar la producción mucho más allá de lo que el mercado requería, lo que dio lugar a un acusado aumento de las existencias, especialmente en el primer trimestre de 2009. Los Estados Unidos destacan, en particular, que entre los primeros trimestres de 2008 y 2009 la producción de la rama de producción nacional aumentó un 55,23 por ciento, cuando la demanda sólo aumentó un 12,46 por ciento.⁵⁷²

7.603 Los Estados Unidos observan que la segunda razón aducida por el MOFCOM fue la supuesta falta de correlación entre los aumentos de la capacidad de la rama de producción nacional y la acumulación de existencias. Aducen que esa conclusión, relativa a un período en el que la capacidad y la producción aumentaron mucho más rápidamente que la demanda, es no sólo ilógica, sino también incorrecta. Según los Estados Unidos, un examen objetivo de los datos corrobora la proposición de sentido común de que cuanto mayor sea la diferencia entre los aumentos de la capacidad de producción y los aumentos de la demanda, más probable será que las existencias crezcan.⁵⁷³

7.604 En tercer lugar, los Estados Unidos destacan la constatación del MOFCOM de que "el volumen de [las importaciones objeto de investigación] no aumentó a una velocidad constante". Según los Estados Unidos, el razonamiento del MOFCOM aparentemente consiste en que el aumento de las importaciones de GOES fue tan rápido que todo el exceso de existencias en el primer trimestre de 2009 puede atribuirse a las importaciones objeto de investigación.⁵⁷⁴ Los Estados Unidos aducen que en el expediente no puede discernirse fundamento alguno para esa constatación. Antes bien, las pruebas indican que la producción de la rama de producción nacional y las importaciones estaban aumentando a aproximadamente el mismo ritmo durante el período objeto de investigación, en respuesta al aumento de la demanda interna. En ningún caso las importaciones se apoderaron de la participación en el mercado correspondiente a la rama de producción nacional.⁵⁷⁵

7.605 Los Estados Unidos observan que el MOFCOM, además de los tres factores arriba citados, afirmó que los Estados Unidos "no presentaron ninguna prueba que justificara" sus observaciones relativas al efecto de la ampliación excesiva y la sobreproducción de la rama de producción nacional. Los Estados Unidos niegan que las partes que se oponían a la imposición de derechos estuvieran obligadas a presentar pruebas de que la producción excesiva de la rama de producción nacional y el consiguiente exceso de existencias contribuyeron al daño que sufrió.⁵⁷⁶ Según los Estados Unidos, la única obligación que los Acuerdos imponen a las partes es la de identificar los factores de daño "de que tengan conocimiento", distintos de las importaciones objeto de investigación, que las autoridades deben examinar. Los Estados Unidos afirman a este respecto que China ha reconocido⁵⁷⁷ que el exportador estadounidense ATI señaló a la atención del MOFCOM que la sobreproducción estaba contribuyendo a cualesquiera dificultades que la rama de producción nacional pudiera haber experimentado desde 2008.⁵⁷⁸ Sostienen que como el párrafo 5 del artículo 3 y el párrafo 5 del artículo 15 disponen que "las autoridades examinarán también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento distintos de las importaciones [objeto de comercio desleal] que al mismo tiempo

⁵⁷² Documento de divulgación final de la existencia de daño, China - Prueba documental 29, secciones VI(1) y (2).

⁵⁷³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 249 y 250.

⁵⁷⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 251.

⁵⁷⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 252.

⁵⁷⁶ Primera comunicación escrita de China, párrafo 357; véase también la declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 57.

⁵⁷⁷ Respuesta de China a la pregunta 36 del Grupo Especial, párrafo 134.

⁵⁷⁸ Observaciones de ATI sobre la determinación preliminar en la investigación antidumping sobre el GOES procedente de los Estados Unidos y Rusia y la investigación antisubvención sobre el GOES procedente de los Estados Unidos (Daño a la rama de producción nacional y relación causal) (versión pública) (30 de diciembre de 2009) ("observaciones de ATI sobre la determinación preliminar"), China - Prueba documental 31, página 9.

perjudiquen a la rama de producción nacional" (sin cursivas en el original), de conformidad con los Acuerdos correspondía al MOFCOM la responsabilidad de realizar el examen necesario.

e) Argumentos de China

7.606 China rechaza la alegación de los Estados Unidos. Aduce, además, que dicha alegación debe analizarse con arreglo a la norma de examen establecida por el Órgano de Apelación para las determinaciones de existencia de daño, es decir, que el Grupo Especial debe tener en cuenta si "las pruebas y la explicación en que se apoyó la autoridad investigadora respaldan razonablemente sus conclusiones". China sostiene que simplemente demostrar que se podía haber llegado a otra conclusión no demuestra la incompatibilidad con los Acuerdos Antidumping y SMC.⁵⁷⁹

i) *Uso de las constataciones sobre los efectos en los precios*

7.607 En relación con el argumento de los Estados Unidos de que si sus argumentos sobre los efectos en los precios son aceptados el análisis de la relación causal efectuado por China necesariamente se desintegra, China aduce que su análisis de la relación causal incluye una constatación de los efectos *tanto* en los precios como en el volumen. Aduce que incluso sin sus constataciones sobre los efectos en los precios, los efectos perjudiciales en el volumen respaldan la constatación de existencia de una relación causal.⁵⁸⁰ China observa que los Estados Unidos no han impugnado el análisis de los efectos en el volumen efectuado por el MOFCOM.

ii) *Otras causas de daño: capacidad, producción, demanda y existencias internas*

7.608 China rechaza el argumento de los Estados Unidos de que el MOFCOM concluyó erróneamente que el rápido aumento de la capacidad de la rama de producción de GOES china no fue una causa de daño. En particular, observa que el MOFCOM abordó plenamente ese factor después de que uno de los declarantes, ATI, lo planteara. Aduce que, al no haber recibido el MOFCOM nuevas pruebas de ATI, el análisis del MOFCOM debe examinarse a la luz de la falta de pruebas que lo respaldaran.⁵⁸¹ Además, China sostiene que el expediente respaldaba plenamente todas las razones aducidas por el MOFCOM para rechazar el argumento de que el aumento de la capacidad interna cortó la relación causal.

7.609 China aduce que los Estados Unidos se apoyan en porcentajes engañosos para demostrar que el aumento de la capacidad fue superior al aumento de la demanda. Afirma que las comparaciones porcentuales son engañosas debido a las distintas bases sobre las que los porcentajes pertinentes se calculan. Aduce que las pruebas que el MOFCOM tuvo ante sí confirman que la capacidad interna no aumentó más que la demanda.

7.610 China aduce asimismo que, debido a la moderación de que dieron muestra los productores nacionales, el aumento de la capacidad en realidad no se utilizó en su totalidad.⁵⁸² Aunque reconoce que los detalles no se incluyeron en la respuesta específica a la causa alternativa, China afirma que el MOFCOM había explicado antes, en su determinación definitiva, que de 2007 a 2008 la capacidad interna aumentó un 53,67 por ciento, pero que la producción interna aumentó sólo un 23,91 por ciento.⁵⁸³ China sostiene que esa diferencia significativa confirma la moderación de los productores nacionales, que no produjeron más de lo que el mercado podía soportar, y en lugar de ello permitieron que las tasas de utilización de la capacidad se redujeran.

⁵⁷⁹ Primera comunicación escrita de China, párrafos 336 y 337.

⁵⁸⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafos 339-341.

⁵⁸¹ Primera comunicación escrita de China, párrafos 357 y 358.

⁵⁸² Primera comunicación escrita de China, párrafo 363.

⁵⁸³ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 60.

7.611 Según China, la constatación del MOFCOM de que no había correlación alguna entre el cambio en la capacidad de producción y el cambio en las existencias está respaldada por los datos, que indican que el aumento de las existencias corresponde al aumento del volumen de las importaciones y no al aumento de la capacidad de producción.⁵⁸⁴ El MOFCOM constató que los niveles de existencias no guardaban correspondencia con el deterioro de la rama de producción nacional, pero que los niveles cambiantes de las importaciones sí lo hacían. Según China, ese análisis confirmó así lo que el MOFCOM ya había constatado, a saber, que el problema no radicaba en el aumento de la capacidad interna, sino en las importaciones objeto de investigación. China sostiene que la comparación de las tendencias relativas efectuada por el MOFCOM para ver si había alguna correlación entre las tendencias que pudiera sugerir que algunos efectos perjudiciales se estaban atribuyendo indebidamente "garantizó que no se 'atribuyera' ningún efecto del cambio en la capacidad de la rama de producción nacional a las importaciones objeto de investigación".⁵⁸⁵

7.612 Además, China sostiene que los Estados Unidos indebidamente han caracterizado de nuevo la naturaleza de la causa alternativa de que aquí se trata. Afirma que durante las actuaciones los argumentos se centraron en el exceso de capacidad de producción, y que el exceso de producción no se examinó. China aduce que ahora los Estados Unidos han cambiado su argumento para basarlo en la "sobreproducción"⁵⁸⁶ y en el hecho de que "la producción aumentó mucho más rápidamente que la demanda"⁵⁸⁷, a pesar de que esos argumentos sobre el exceso de producción nunca se habían presentado al MOFCOM durante la investigación. China sostiene que el MOFCOM abordó la causa alternativa que los declarantes habían planteado -exceso de capacidad-, y que no es aceptable que los Estados Unidos ahora propongan una causa alternativa que nunca se había señalado antes a la atención de las autoridades.

7.613 En términos generales, China sostiene que los Estados Unidos han propuesto, como máximo, una explicación alternativa de un aspecto de los resultados de la rama de producción nacional. Afirma que otros grupos especiales han considerado inadecuados los argumentos relativos a la no atribución que simplemente plantean una explicación alternativa o una explicación parcial del estado de la rama de producción nacional. China se remite a ese respecto a los informes de los Grupos Especiales que examinaron los asuntos *CE - Elementos de fijación y Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*.⁵⁸⁸

f) Argumentos de los terceros

i) Argentina

7.614 La Argentina sostiene que una autoridad investigadora está obligada a realizar un análisis de no atribución como parte de su investigación de la relación causal. Esto puede incluir un examen de si, a la luz de su volumen o sus precios, los efectos de las importaciones que no son objeto de investigación son tales que rompen la relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño. Esto puede requerir un examen de las formas de competencia en los mercados pertinentes.⁵⁸⁹

⁵⁸⁴ Primera comunicación escrita de China, párrafos 364 y 365.

⁵⁸⁵ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 113.

⁵⁸⁶ Declaración inicial de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 86.

⁵⁸⁷ Declaración inicial de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 87.

⁵⁸⁸ China hace referencia específicamente a los informes de los Grupos Especiales, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 7.429, y *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafos 7.361 y 7.362.

⁵⁸⁹ Comunicación presentada por la Argentina en calidad de tercero, párrafos 14 y 15.

ii) *Unión Europea*

7.615 La Unión Europea aduce que habida cuenta de su análisis viciado de los efectos en los precios, el MOFCOM no podía haber realizado un análisis correcto de la relación causal. Si no se ha demostrado que las importaciones tienen efectos significativos en los precios, las autoridades investigadoras no pueden constatar que esas importaciones están causando un daño en el sentido del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Además, cualquier análisis de la relación causal debe tener en cuenta los "volúmenes y precios" de las importaciones.⁵⁹⁰

iii) *Arabia Saudita*

7.616 La Arabia Saudita aduce que las autoridades investigadoras tienen que separar y distinguir los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping de los efectos perjudiciales de otros factores. Sólo haciéndolo puede evaluarse el grado de daño causado por las importaciones objeto de dumping o subvencionadas. Ese proceso requiere una explicación satisfactoria o significativa de la naturaleza y magnitud de los efectos perjudiciales causados por otros factores.⁵⁹¹

g) *Evaluación realizada por el Grupo Especial*

7.617 La alegación de los Estados Unidos plantea cuestiones relacionadas con la utilización por el MOFCOM de las constataciones de efectos en los precios y el examen por el MOFCOM del aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional como causa alternativa de daño. Antes de abordar el contenido de esas cuestiones, haremos algunas observaciones concernientes al marco jurídico aplicable a la evaluación por el Grupo Especial de la alegación de los Estados Unidos.

i) *Marco jurídico*

7.618 Por lo que respecta al criterio jurídico aplicable, observamos que el Órgano de Apelación ha dado alguna orientación sobre la interpretación del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping que consideramos igualmente aplicable al párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC. En efecto, en *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, el Órgano de Apelación observó que la autoridades investigadoras están obligadas, como parte de su análisis de la relación causal, a examinar todos los "factores de que tengan conocimiento" distintos de las importaciones objeto de dumping que están causando daño a la rama de producción nacional. Cuando esos otros factores de que se tiene conocimiento están causando daño, la autoridad investigadora debe asegurarse de que los efectos perjudiciales de esos factores no se "atribuyan" a las importaciones objeto de dumping. El análisis de no atribución requiere "separar y distinguir los efectos perjudiciales de los demás factores de los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping", en lugar de hacer "simples hipótesis" acerca de los efectos de las importaciones y los de los demás factores.⁵⁹²

7.619 Recordamos que está firmemente establecido que no incumbe a un grupo especial realizar un examen *de novo*, ni aceptar sin más las conclusiones de la autoridad investigadora. Antes bien, debemos determinar si la explicación de las conclusiones a que llegó la autoridad investigadora es razonada y adecuada a la luz de otras explicaciones alternativas plausibles. Además, debemos determinar si la calidad de las pruebas en que el MOFCOM se basó satisface el criterio de "pruebas positivas" establecido en el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Debemos asimismo determinar si el MOFCOM realizó un examen

⁵⁹⁰ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 47 y 48.

⁵⁹¹ Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafos 38 y 39.

⁵⁹² Véase, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, párrafo 226.

objetivo de las pruebas. En el párrafo 7.513 *supra* figuran más detalles sobre nuestra norma de examen.

ii) *Uso de las constataciones sobre efectos en los precios*

7.620 Nuestra evaluación de las constataciones del MOFCOM sobre reducción de los precios y contención de la subida de los precios ha puesto de manifiesto varias deficiencias en el análisis de los efectos en los precios de las importaciones objeto de investigación efectuado por el MOFCOM. Dado que el MOFCOM se apoyó en los efectos en los precios de las importaciones objeto de investigación para respaldar su constatación de que dichas importaciones causaron un daño importante a la rama de producción nacional⁵⁹³, las deficiencias antes mencionadas también socavan la conclusión del MOFCOM sobre la relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño importante sufrido por la rama de producción nacional.

7.621 Tomamos nota del argumento de China de que en el presente caso el MOFCOM no se apoyó exclusivamente en los efectos en los precios de las importaciones objeto de investigación, de manera que la constatación del MOFCOM relativa a la relación causal podría basarse en su análisis de los efectos desfavorables en el volumen de las importaciones objeto de investigación. Recordamos nuestras anteriores constataciones a este respecto.⁵⁹⁴ En particular, si bien el MOFCOM efectivamente se apoyó tanto en los efectos en el volumen como en los efectos en los precios de las importaciones objeto de investigación, recordamos que no hay en la determinación definitiva nada que sugiera que los efectos en el volumen constituyeron el fundamento principal de las constataciones del MOFCOM, o que el MOFCOM se apoyó más en los efectos en el volumen que en los efectos en los precios. Antes bien, la constatación del MOFCOM de que los precios de las importaciones objeto de investigación eran más bajos que los precios en el mercado interno fue crucial para la constatación del MOFCOM de que la reducción de los precios y la contención de la subida de los precios fueron efecto de las importaciones objeto de investigación, y para la conclusión global del MOFCOM de que dichas importaciones causaron un daño importante a la rama de producción nacional. Dadas esas circunstancias, no procede que consideremos la posibilidad de que la constatación del MOFCOM relativa a la relación causal pueda aceptarse simplemente sobre la base de su análisis de los efectos en el volumen de las importaciones objeto de investigación.

7.622 Examinaremos ahora el argumento de los Estados Unidos relativo a la evaluación por el MOFCOM del aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional.

iii) *Otras causas de daño: capacidad, producción, demanda y existencias internas*

7.623 A los efectos que ahora nos ocupan, observamos que el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC disponen que las autoridades investigadoras "examinarán cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento distintos de" las importaciones objeto de investigación "que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional". Esas disposiciones también establecen que "los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a" las importaciones objeto de investigación. Antes de examinar la aplicabilidad de esas disposiciones, debemos aclarar la naturaleza exacta del "otro factor" de que se trate. Debemos asimismo aclarar la naturaleza exacta de la constatación hecha por el MOFCOM con respecto a ese "otro factor".

⁵⁹³ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 65 ("Las pruebas disponibles demuestran que, durante el período objeto de investigación, como el producto pertinente importado de los Estados Unidos y de Rusia se había vendido en el mercado interno de China a un precio inferior al valor normal, y al mismo tiempo el producto pertinente importado de los Estados Unidos estaba subvencionado por el Gobierno de los Estados Unidos, las importaciones del producto pertinente en grandes cantidades y a un precio bajo causaron un daño importante a la rama de producción nacional de China").

⁵⁹⁴ Véanse los párrafos 7.537-7.542 del presente informe.

La naturaleza del "otro factor"

7.624 China aduce que los Estados Unidos indebidamente han caracterizado de nuevo el "otro factor" en cuestión, y basan ahora su argumento en la "sobreproducción"⁵⁹⁵ y en el hecho de que "la producción aumentó mucho más rápidamente que la demanda".⁵⁹⁶ Según China, durante las actuaciones los argumentos se centraron en el exceso de capacidad de producción, y no se examinó el exceso de producción. China sostiene que no es adecuado que los Estados Unidos propongan ahora una causa alternativa que en ningún momento se planteó ante las autoridades.

7.625 El argumento de China no nos convence. En observaciones hechas en el curso de la investigación del MOFCOM, los Estados Unidos afirmaron lo siguiente:

En 2008, la rama de producción china aumentó tanto su capacidad como su producción muy por encima de cualquier aumento de la demanda. Ciertamente, sería plausible aducir que el ingente aumento de las existencias de los productores chinos debido a que la rama de producción nacional evaluó mal la demanda ... obligó a la rama de producción china a efectuar enormes recortes de los precios en el primer trimestre de 2009, lo que dio lugar a una disminución de los resultados de explotación durante ese período.⁵⁹⁷

7.626 La observación de los Estados Unidos alude claramente al aumento de producción de la rama de producción nacional, y no sólo al aumento de la capacidad. Además, la observación de ATI incluía la declaración de que "la enorme diferencia entre la capacidad de producción y la demanda tenía necesariamente que modificar la relación entre la oferta y la demanda, lo cual afectó aún más al precio en el mercado interno".⁵⁹⁸ Al abordar en su primera comunicación escrita una cuestión no relacionada con ello, China quiso "hacer una observación muy importante: la capacidad no afecta al equilibrio entre oferta y demanda en el mercado hasta que esa capacidad se ha convertido en producción".⁵⁹⁹ Estamos de acuerdo con la observación de China. Por esa razón, estimamos que el comentario de ATI sobre el hecho de que la diferencia entre la capacidad y la demanda afecta a la oferta y la demanda se basaba necesariamente en la idea de que esa capacidad se había convertido en producción. Observamos, además, que el propio MOFCOM aludió a los "resultados de la producción" al responder a las observaciones de las partes interesadas.⁶⁰⁰ Dadas esas circunstancias, el argumento de China de que la cuestión del aumento de la producción de la rama de producción nacional no se planteó ante el MOFCOM no es sostenible.

La naturaleza de la constatación del MOFCOM

7.627 Examinaremos ahora la naturaleza de la constatación del MOFCOM a fin de resolver las discrepancias entre las partes por lo que respecta a la presunción *prima facie* que los Estados Unidos tienen que establecer. Los Estados Unidos alegan que la única constatación del MOFCOM fue que el aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional no causó daños a la rama de producción nacional. Sostienen que sólo tienen que establecer una presunción *prima facie* de que está viciada la constatación del MOFCOM según la cual el aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional no causó daños. Afirman que el MOFCOM no realizó un análisis de no atribución con respecto a este factor. Sin embargo, según China, el MOFCOM abordó ambas

⁵⁹⁵ Declaración inicial de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 86.

⁵⁹⁶ Declaración inicial de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 87.

⁵⁹⁷ Investigación antidumping relativa al acero magnético laminado plano de grano orientado procedente de los Estados Unidos: observaciones de los Estados Unidos sobre la determinación preliminar (30 de diciembre de 2009), Estados Unidos - Prueba documental 4, página 9.

⁵⁹⁸ Observaciones de ATI sobre la determinación preliminar, China - Prueba documental 31, página 9.

⁵⁹⁹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 363.

⁶⁰⁰ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 72.

cuestiones. En primer lugar, constató que el exceso de capacidad y el exceso de producción no eran causa de daño. En segundo lugar, el MOFCOM señaló 1) que había correlación entre los niveles de existencias y las importaciones objeto de investigación, y 2) que no había correlación entre los niveles de existencias y los cambios en la capacidad de producción. Según China, este segundo examen no sólo confirmó la constatación del MOFCOM de que los cambios en la capacidad no eran causa de daño, sino que sirvió como un análisis de no atribución.⁶⁰¹ Por tanto, según China, los Estados Unidos deben establecer una presunción *prima facie* tanto de que la constatación del MOFCOM de que el aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional no causó daños está viciada, como de que el análisis de no atribución efectuado por el MOFCOM está viciado.

7.628 Está firmemente establecido que un análisis de no atribución adecuado requiere que el daño causado por "otros factores" se separe y distinga del daño causado por el aumento de las importaciones.⁶⁰² En otras palabras, el daño causado por otros factores debe identificarse claramente para velar por que no se atribuya a las importaciones objeto de investigación. En el presente caso, el MOFCOM constató que el aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional no causaron daño. Habiendo hecho esa constatación, no vemos cómo el MOFCOM podía después haber identificado el daño causado por ese factor y haberse asegurado de que ese daño -supuestamente inexistente- no se atribuyera a las importaciones objeto de investigación. Por consiguiente, rechazamos el argumento de China de que el MOFCOM realizó un análisis de no atribución con respecto al aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional. A nuestro juicio, la única constatación hecha por el MOFCOM fue que ese factor no fue una causa de daño a la rama de producción nacional. Esta es, pues, la constatación con respecto a la cual los Estados Unidos tienen que establecer una presunción *prima facie*. En particular, recae sobre los Estados Unidos la carga de establecer una presunción *prima facie* de que la constatación del MOFCOM según la cual el aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional no causaron daño está viciada. Seguidamente determinaremos, a la luz de los argumentos de las partes, si los Estados Unidos han satisfecho o no esa obligación.

7.629 Los principales argumentos planteados en la primera comunicación escrita de los Estados Unidos se referían a la relación entre la capacidad, la producción, las existencias, la demanda y el volumen de las importaciones objeto de investigación y sus respectivos cambios.⁶⁰³ La determinación definitiva del MOFCOM sólo contiene información relativamente limitada sobre esos factores. El Grupo Especial, tras determinar que necesitaba más información para realizar una evaluación más completa de las cuestiones planteadas por los Estados Unidos, pidió a China que proporcionara los datos confidenciales que respaldaban la constatación del MOFCOM, incluidos datos sobre la demanda, la capacidad interna, la utilización de la capacidad, la producción nacional y las existencias.⁶⁰⁴ Sin embargo, China no facilitó la mayor parte de los datos confidenciales necesarios. De hecho, en la mayoría de casos China no proporcionó ningún dato real, y prefirió presentar resúmenes indizados y horquillas numéricas. Aunque el Grupo Especial no recibió acceso a todos los

⁶⁰¹ Respuesta de China a la pregunta 107 ii) del Grupo Especial, párrafo 185.

⁶⁰² Véase, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, párrafo 226.

⁶⁰³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 246-255.

⁶⁰⁴ El Grupo Especial envió a China un fax de fecha 18 de noviembre de 2011. En ese fax, el Grupo Especial solicitó "a China determinados datos confidenciales". En particular, solicitó "los datos que respaldaran la constatación del MOFCOM de que el aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional no causó ningún daño, con inclusión de datos sobre la demanda, la capacidad nacional, la utilización de la capacidad, la producción nacional y las existencias". China sostiene que el Grupo Especial sólo pidió "datos" y "no especificó documentos, números o períodos en particular" (respuesta de China a la pregunta 105 c) del Grupo Especial, párrafo 167). Rechazamos ese argumento. A nuestro juicio, en el fax pertinente se solicitaban claramente "datos confidenciales", "con inclusión de datos sobre la demanda, la capacidad nacional, la utilización de la capacidad, la producción nacional y las existencias". Al abstenerse de facilitar esos datos, China no respondió plenamente a la solicitud del Grupo Especial.

datos pertinentes evalúa la alegación de los Estados Unidos con la información más limitada de que disponemos.

7.630 Los Estados Unidos han afirmado, basándose en las diversas estimaciones que han preparado, que el exceso de existencias era superior al aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación.⁶⁰⁵ Observamos que un elemento importante en el razonamiento del MOFCOM fue, de hecho, que lo que explicaba el exceso de existencias no eran los aumentos de la capacidad interna y la producción nacional, sino más bien el aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación desde 2007 hasta 2008. Así lo indican claramente las diversas referencias hechas por el MOFCOM al aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación en el siguiente extracto de la determinación definitiva.

Debido al aumento del volumen de importación del producto pertinente en 2008, la tasa de aumento del volumen de ventas del producto nacional similar disminuyó acusadamente. Las ventas normales de la rama de producción nacional china sufrieron una grave contención, y en consecuencia las existencias aumentaron mucho. En tercer lugar, el volumen de importación del producto pertinente no aumentó a un ritmo constante. Como la autoridad investigadora había analizado detalladamente en la determinación, las importaciones del producto pertinente aumentaron en gran medida en 2008. Las tasas de aumento del volumen de importación del producto pertinente en 2008 y el primer trimestre de 2009 fueron superiores a la tasa de aumento de la demanda nacional de China en 42,55 puntos porcentuales y 11,11 puntos porcentuales, respectivamente, y superiores a la tasa de aumento del volumen de ventas del producto nacional similar en 55,60 puntos porcentuales y 8,74 puntos porcentuales.⁶⁰⁶

7.631 Esta interpretación es coherente con la explicación de la constatación del MOFCOM dada por la propia China.⁶⁰⁷ En efecto, China explica que, si bien la producción se mantuvo en paralelo con el aumento de la capacidad en 2007, "esa situación cambió cuando las importaciones objeto de investigación aumentaron en 2008 y el primer trimestre de 2009".⁶⁰⁸ China también explica que "tanto la considerable presencia como el crecimiento de las importaciones objeto de comercio desleal ... obstaculizaron las ventas nacionales".⁶⁰⁹ Afirma, además, que "incluso cuando la capacidad

⁶⁰⁵ China ha criticado algunas de esas estimaciones basándose en que los Estados Unidos cometieron un error en cuanto a la magnitud de la capacidad nacional como porcentaje de la demanda (respuesta de China a la pregunta 105 c) del Grupo Especial, párrafo 174). A nuestro juicio, la cifra utilizada por los Estados Unidos se basaba en una interpretación de una afirmación hecha por China que no era irrazonable. (China afirmó que "la capacidad nacional, como porcentaje del consumo aparente total, osciló entre [x] y [y] durante el período objeto de investigación". Los Estados Unidos entendieron que la cifra "y" correspondía a la capacidad como proporción de la demanda en 2008. A nuestro juicio, no es irrazonable interpretar que la afirmación de China significa que la cifra "y" indicaba el valor pertinente en la última parte del período objeto de investigación.) Además, China, aunque alegó que los Estados Unidos habían cometido un error, no indicó cuál debía ser la cifra correcta. Dadas esas circunstancias, no creemos que el simple hecho de que China afirmara que se había cometido un error, sin aportar los datos subyacentes reales, debería necesariamente llevarnos a rechazar la observación básica hecha por los Estados Unidos.

⁶⁰⁶ Determinación definitiva, China - Prueba documental 16, páginas 72 y 73.

⁶⁰⁷ Respuesta de 25 de noviembre de 2011 de China a las preguntas del Grupo Especial de fecha 18 de noviembre de 2011, páginas 3-7.

⁶⁰⁸ Respuesta de 25 de noviembre de 2011 de China a las preguntas del Grupo Especial de fecha 18 de noviembre de 2011, página 4.

⁶⁰⁹ Respuesta de 25 de noviembre de 2011 de China a las preguntas del Grupo Especial de fecha 18 de noviembre de 2011, página 5. Aunque China alude tanto a la "presencia" como al "crecimiento" de las importaciones objeto de investigación, el MOFCOM no hizo ninguna constatación de existencia de daño basada en la "presencia" de las importaciones objeto de investigación en 2007. (En realidad, según China, "la rama de producción nacional había tenido buenos resultados en 2006 y 2007" (primera comunicación escrita de China,

aumentó en 2007, antes del incremento súbito de las importaciones objeto de investigación la rama de producción nacional pudo aumentar su producción y sus envíos y reducir sus existencias".⁶¹⁰ China afirma que esta "situación cambió espectacularmente en 2008", cuando "se produjo un incremento súbito de las importaciones objeto de investigación" que permitió que dichas importaciones aumentaran en más de 5,56 puntos porcentuales su participación en el mercado "directamente a expensas de la rama de producción nacional".⁶¹¹ Según China, la rama de producción nacional "no pudo aumentar el volumen de sus envíos porque las importaciones objeto de investigación objeto de comercio desleal capturaron una gran parte del mercado".⁶¹²

7.632 Por lo tanto, según el MOFCOM, el aumento de las existencias fue consecuencia del aumento de las importaciones objeto de investigación, y no del aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional. Sin embargo, la información de que el Grupo Especial dispone⁶¹³ indica que se habrían acumulado existencias excedentarias independientemente del aumento de las importaciones objeto de investigación, lo que socava la evaluación de esta cuestión hecha por el MOFCOM. Observamos a este respecto que el extremo superior de la horquilla de datos sobre existencias en 2008 presentada por China excede del aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación en 2008. Por consiguiente, la horquilla de datos presentada por China indica que las existencias pudieron haber aumentado más que las importaciones objeto de investigación. La afirmación de China de que "la producción nacional de 2008 que no pudo expedirse se debió casi en su totalidad al aumento de las importaciones objeto de investigación" confirma que efectivamente así fue.⁶¹⁴ En particular, el hecho de que el aumento de las importaciones objeto de investigación represente "casi" todas las existencias excedentarias indica que parte de ese excedente fue consecuencia de algo distinto del aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación. Además, China ha presentado una horquilla de datos sobre la producción nacional en 2008.⁶¹⁵ Hemos elaborado una horquilla equivalente para la producción de 2007 basándonos en la afirmación de China de que la rama de producción nacional aumentó su producción un 24 por ciento entre 2007 y 2008.⁶¹⁶ La diferencia absoluta entre las cifras mínimas y máximas de las horquillas de 2007 y 2008 supera sobradamente el aumento absoluto del volumen de las importaciones objeto de investigación en el mismo período. En otras palabras, el aumento de la producción de la rama de producción nacional de 2007 a 2008 fue superior al aumento de las importaciones objeto de investigación, y habría sido la razón de (al menos una parte de) la acumulación de existencias que no podía atribuirse al aumento (inferior) de las importaciones objeto de investigación. Dadas esas circunstancias, una autoridad investigadora objetiva e imparcial no podía haber constatado debidamente que el aumento de la producción de la rama de producción nacional no fue una causa de daño.

7.633 Una imagen parecida emerge de la limitada información disponible por lo que respecta al primer trimestre de 2009. Los Estados Unidos afirman que la rama de producción nacional produjo un número de toneladas de GOES significativamente superior al que podía expedir en el primer

párrafo 254). Antes bien, la determinación del MOFCOM relativa al posible papel desempeñado por el aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional se centra en el "crecimiento" entre 2007 y 2008 de las importaciones objeto de investigación.)

⁶¹⁰ Respuesta de 25 de noviembre de 2011 de China a las preguntas del Grupo Especial de fecha 18 de noviembre de 2011, página 5.

⁶¹¹ Respuesta de 25 de noviembre de 2011 de China a las preguntas del Grupo Especial de fecha 18 de noviembre de 2011, páginas 5 y 6.

⁶¹² Respuesta de 25 de noviembre de 2011 de China a las preguntas del Grupo Especial de fecha 18 de noviembre de 2011, página 6.

⁶¹³ Véase el anexo H: anexo que contiene información comercial confidencial.

⁶¹⁴ Respuesta de China a la pregunta 105 c) del Grupo Especial, párrafo 176.

⁶¹⁵ Respuesta de China a la pregunta 105 c) del Grupo Especial, párrafo 175.

⁶¹⁶ Respuesta de 25 de noviembre de 2011 de China a las preguntas del Grupo Especial de fecha 18 de noviembre de 2011, página 6.

trimestre de 2009. Sostienen que "el exceso de producción es descomunal".⁶¹⁷ Nuestros propios cálculos confirman que el aumento de las importaciones objeto de investigación sólo podía ser la razón de una pequeña parte del aumento de las existencias en el primer trimestre de 2009. Por consiguiente, el volumen de la producción nacional que se sumó a las existencias en el primer trimestre de 2009 fue significativamente superior al aumento de las importaciones objeto de investigación entre el primer trimestre de 2008 y el primer trimestre de 2009. En realidad, el aumento de las existencias en el primer trimestre de 2009 fue incluso superior al volumen total de las importaciones objeto de investigación en el primer trimestre de 2009. Así pues, aunque en el primer trimestre de 2009 no hubiera habido importaciones objeto de investigación, las existencias habrían aumentado sustancialmente en ese período.

7.634 Por consiguiente, la información limitada de que disponemos respalda el argumento de los Estados Unidos de que el aumento de la capacidad interna⁶¹⁸ y la producción nacional fue superior al aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación en 2008 y el primer trimestre de 2009. Esto está en contradicción con la determinación del MOFCOM de que el aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional no fue una causa de daño, y de que la causa real de la acumulación perjudicial de existencias fue el aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación.

7.635 Antes de terminar, observamos que China se basó en la constatación del MOFCOM de que la capacidad interna total no excedía de la demanda interna total. No podemos verificar esa constatación, porque China no ha aportado los datos subyacentes. No obstante, aunque esa constatación fuera exacta, no por ello cambiaría el hecho de que las importaciones objeto de investigación no fueron la razón de la totalidad del exceso perjudicial de existencias.

7.636 Tomamos nota también del argumento de China de que ATI no había respaldado sus afirmaciones relativas a este "otro factor" con "información de dominio público". Dadas las dificultades que hemos experimentado para obtener toda la información necesaria para evaluar la alegación de los Estados Unidos, no estamos persuadidos de que cabía esperar razonablemente que ATI proporcionara "información de dominio público" relativa a esta cuestión. Además, no creemos que un declarante esté obligado a proporcionar pruebas relativas a "otros factores". El párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC disponen que "[las autoridades] examinarán también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones [objeto de investigación], que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional". Por consiguiente, cuando la autoridad investigadora "tenga conocimiento" del "otro factor", es a la autoridad investigadora a quien incumbe investigar.

7.637 Como se ha explicado *supra*, recae en los Estados Unidos la obligación de establecer una presunción *prima facie* de que la constatación del MOFCOM de que el aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional no causó daño está viciada. Nuestra evaluación de los argumentos formulados por los Estados Unidos a la luz de la limitada información de que disponemos, y nuestro análisis de esa información indican que el aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional fueron al menos en parte causantes de la acumulación de existencias en 2008 y el primer trimestre de 2009. Por consiguiente, constatamos que los Estados Unidos han establecido una presunción *prima facie* de que la determinación del MOFCOM de que el aumento de la capacidad y la producción de la rama de producción nacional no fue una causa de daño

⁶¹⁷ Observaciones de los Estados Unidos sobre la respuesta de China a la pregunta 105 del Grupo Especial, párrafo 119.

⁶¹⁸ Dado que en 2008 los productores nacionales no estaban utilizando el 100 por ciento de su capacidad (respuesta de 25 de noviembre de 2011 de China a las preguntas del Grupo Especial de fecha 18 de noviembre de 2011, página 4. Véase también la determinación definitiva, China - Prueba documental 16, página 64: "la utilización de la capacidad disminuyó sustancialmente" de 2007 a 2008), la capacidad interna fue necesariamente superior a la producción nacional en 2008.

está viciada. Constatamos asimismo que China no ha refutado esa presunción. Como consecuencia de ello, constatamos que el MOFCOM no examinó debidamente si un factor de que se tenía conocimiento, distinto de las importaciones objeto de investigación estaba al mismo tiempo perjudicando a la rama de producción nacional, contrariamente a la obligación establecida en la tercera frase del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

Conclusión

7.638 Por todas las razones arriba expuestas, concluimos que la constatación del MOFCOM de que las importaciones objeto de investigación causaron un daño importante a la rama de producción nacional es incompatible con los párrafos 1 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y los párrafos 1 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

2. La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping al no haber informado de todos los hechos esenciales considerados en relación con las importaciones que no eran objeto de investigación en su análisis de la relación causal

a) Disposiciones pertinentes

7.639 El párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping disponen lo siguiente:

Antes de formular una determinación definitiva, las autoridades informarán a [todos los Miembros interesados y] todas las partes interesadas de los hechos esenciales considerados que sirvan de base para la decisión de aplicar o no medidas definitivas. Esa información deberá facilitarse a las partes con tiempo suficiente para que puedan defender sus intereses.⁶¹⁹

b) Antecedentes fácticos

7.640 Tras la determinación preliminar, y antes de emitir su determinación definitiva, el MOFCOM emitió un documento de divulgación final de la existencia de daño, con el fin expreso de divulgar los "hechos básicos en virtud de los cuales se formula la determinación definitiva de la existencia de daño".

c) Argumentos de los Estados Unidos

7.641 Los Estados Unidos alegan que el hecho de que el MOFCOM se abstuviera de divulgar información concerniente a las importaciones que no eran objeto de investigación es incompatible con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. Dado que el MOFCOM dio a entender que examinó si las importaciones que no eran objeto de investigación fueron una causa de daño importante a la rama de producción nacional, los hechos relativos a esas importaciones eran esenciales para su análisis de la relación causal.⁶²⁰ Sin embargo, el MOFCOM no divulgó ninguna información concerniente al volumen y los precios de las importaciones procedentes de fuentes distintas de Rusia y los Estados Unidos. Por consiguiente, los Estados Unidos no pudieron preparar un argumento significativo por lo que respecta al papel desempeñado por esas importaciones como contribución a cualquier daño importante causado a la

⁶¹⁹ El texto entre corchetes sólo figura en el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC, y no en el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

⁶²⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 259.

rama de producción nacional de GOES.⁶²¹ Según los Estados Unidos, China no niega seriamente que el MOFCOM se abstuvo de divulgar cualquier información sobre el volumen o los precios de las importaciones procedentes de fuentes distintas de Rusia y los Estados Unidos, ni niega que esa información es esencial para un análisis de la relación causal.⁶²²

7.642 En respuesta al argumento de China de que el MOFCOM no estaba obligado a divulgar más información sobre las importaciones que no eran objeto de investigación porque las partes interesadas no volvieron a presentar argumentos sobre esa cuestión, los Estados Unidos sostienen que esto invierte la finalidad del párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. Esas disposiciones no tienen por finalidad que las autoridades puedan oponerse a los argumentos presentados por las partes. Antes bien, obligan a las autoridades a facilitar información para que las partes puedan defender sus intereses.⁶²³

7.643 Según los Estados Unidos, la primera vez que China divulgó información detallada sobre el volumen y el valor de las importaciones que no eran objeto de investigación fue en su primera comunicación escrita. Los Estados Unidos aducen que si el MOFCOM hubiera divulgado esa información, que era información esencial para cualquier análisis razonado de la cuestión, los Estados Unidos podrían perfectamente haber elaborado argumentos para presentar al MOFCOM.⁶²⁴

d) Argumentos de China

7.644 China aduce que sí divulgó los "hechos esenciales considerados" por lo que respecta al papel desempeñado en el análisis de la relación causal por las importaciones que no eran objeto de investigación. En particular, China cita la determinación preliminar en la que, según aduce, se identifican las importaciones que no eran objeto de investigación como uno de los "otros" factores considerados. En la determinación preliminar también se señala que las importaciones objeto de investigación estaban obteniendo una participación en el mercado mayor que las importaciones que no eran objeto de investigación.⁶²⁵ Esto era un indicio de que China estaba abordando las importaciones que no eran objeto de investigación, y de que las importaciones objeto de investigación se estaban haciendo con una participación mayor en el total de las importaciones. China sostiene, además, que las partes interesadas, al comparar la pérdida porcentual de participación en el mercado experimentada por la rama de producción nacional con la ganancia porcentual de las importaciones objeto de investigación, podían calcular la ganancia de participación en el mercado de las importaciones que no eran objeto de investigación (a saber, un 0,09 por ciento).⁶²⁶ Por lo que respecta a los precios de las importaciones que no eran objeto de investigación, China aduce que el MOFCOM los tuvo en cuenta, si bien sólo indirectamente. El MOFCOM observó que no había pruebas de dumping de las importaciones que no eran objeto de investigación, pero por lo demás no investigó ni examinó los precios de esas importaciones.⁶²⁷

7.645 China aduce asimismo que las partes interesadas, tras haber identificado en la determinación preliminar que el MOFCOM estaba examinando las importaciones que no eran objeto de investigación, no hicieron observaciones sobre esa cuestión. Por consiguiente, China no tenía por qué analizarla más a fondo. China aduce, además, que las partes interesadas podían haber deducido

⁶²¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 260.

⁶²² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 181.

⁶²³ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 185.

⁶²⁴ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 186 y 187.

⁶²⁵ Primera comunicación escrita de China, párrafo 373.

⁶²⁶ Primera comunicación escrita de China, párrafo 374; y declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 58.

⁶²⁷ Respuesta de China a la pregunta 70 del Grupo Especial, párrafo 63.

información sobre las importaciones que no eran objeto de investigación de fuentes públicamente disponibles.⁶²⁸

e) Argumentos de los terceros

i) *Unión Europea*

7.646 La Unión Europea aduce que un análisis adecuado de la relación causal debe tener siempre en cuenta "el volumen y los precios" de las importaciones que no eran objeto de investigación. Aparentemente, el MOFCOM hizo esa evaluación, pero no comunicó a las partes ninguno de los datos pertinentes. Por lo tanto, el MOFCOM incumplió lo dispuesto en el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.⁶²⁹

ii) *Japón*

7.647 En lo tocante al análisis de la relación causal, el Japón presenta varios ejemplos de "hechos esenciales" en que pueden basarse las conclusiones de una autoridad investigadora, entre ellos los hechos que se ha constatado están en relación con el efecto de las importaciones que no son objeto de investigación y el análisis de los datos primarios que respaldan esas constataciones.⁶³⁰ En respuesta al argumento de China de que el MOFCOM divulgó los hechos pertinentes en la determinación preliminar, el Japón observa que una determinación preliminar no conlleva siempre una divulgación suficiente de los "hechos esenciales" antes de la determinación definitiva. Los "hechos esenciales" pueden cambiar entre una determinación preliminar y una "investigación *in situ*". En ese caso, debe informarse a los exportadores de cualesquiera cambios en los "hechos esenciales".⁶³¹

f) Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.648 La cuestión sobre la que discrepan las partes es si el MOFCOM divulgó los hechos esenciales considerados en relación con su análisis de la relación causal, y en particular en relación con el efecto de las importaciones que no eran objeto de investigación en la rama de producción nacional.

7.649 China aduce que con la divulgación de la siguiente información en la determinación preliminar se satisfacen las prescripciones del párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping:

- i) la determinación preliminar señala, en la sección donde se analizan los otros factores que pueden causar daño a la rama de producción nacional, que "durante el período objeto de investigación, la proporción de las importaciones de las mercancías objeto de investigación como porcentaje de las importaciones totales de China aumentó, mientras que la proporción del volumen de GOES importado de otros países y regiones en relación con las importaciones totales siguió reduciéndose. Por lo demás, no hay pruebas de que importaciones procedentes de otros países (regiones) fueran alguna vez objeto de dumping o recibieran subvenciones. No hay, por tanto, pruebas que sugieran que el GOES importado de otros países y regiones causó un daño importante a la rama de producción nacional china"⁶³²; y

⁶²⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafo 375; y declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 59.

⁶²⁹ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 48 y 49.

⁶³⁰ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero, párrafo 17.

⁶³¹ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero, párrafos 10 y 11.

⁶³² Determinación preliminar, Estados Unidos - Prueba documental 5, página 57.

- ii) la determinación preliminar también señala, en la sección donde se analizan los factores e índices económicos que influyen en la situación de la rama de producción nacional, que "la participación en el mercado de la rama de producción china del producto similar disminuyó un 5,65 por ciento ... en el mismo período, la participación del producto pertinente en el mercado de China aumentó un 5,56 por ciento".⁶³³ China aduce que esto indica que cabe atribuir a las importaciones que no eran objeto de investigación un 0,09 por ciento de pérdida de participación en el mercado.

7.650 Los Estados Unidos alegan que conforme a lo dispuesto en el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping debería haberse facilitado información más detallada sobre las importaciones que no eran objeto de investigación, y en particular sobre sus volúmenes y sus precios.

7.651 Para comenzar, recordamos el argumento de China de que no estaba obligada a facilitar más información relativa a las importaciones que no eran objeto de investigación después de la determinación preliminar, porque las partes interesadas no presentaron nuevos argumentos sobre la cuestión. El Grupo Especial no considera convincente ese razonamiento. El párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping no son un medio para que las autoridades respondan a argumentos formulados por las partes interesadas. Por el contrario, las disposiciones permiten a las partes interesadas "defender sus intereses" mediante un examen y una respuesta a los hechos esenciales considerados divulgados por las autoridades investigadoras. De hecho, la capacidad de una parte interesada para presentar argumentos relativos a los hechos considerados depende de la divulgación adecuada de esos hechos. Por consiguiente, si la obligación de que las autoridades investigadoras divulguen información establecida en el párrafo 8 del artículo 12 y el párrafo 9 del artículo 6 no se activara hasta que las partes interesadas presentaran argumentos, las disposiciones pueden perder todo sentido. Además, en relación con el argumento de que las partes interesadas podrían haber consultado información públicamente disponible relativa a las importaciones de GOES en el mercado chino que no eran objeto de investigación, el Grupo Especial observa que las obligaciones enunciadas en el párrafo 8 del artículo 12 y el párrafo 9 del artículo 6 recaen sobre las autoridades investigadoras, y que en esas disposiciones no se hace distinción alguna entre los hechos confidenciales y los de dominio público. No incumbe a un declarante adivinar e investigar la información que una autoridad investigadora está considerando.

7.652 El párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping obligan a las autoridades investigadoras a "informar a todas las partes interesadas de los hechos esenciales considerados que sirvan de base para la decisión de aplicar o no medidas definitivas". A fin de aplicar medidas definitivas tras la conclusión de las investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios, las autoridades investigadoras deben constatar la existencia de dumping o de subvención, de daño y de una relación causal. Por consiguiente, los "hechos esenciales" que subyacen a las constataciones y conclusiones relativas a esos elementos sirven de base para la decisión de aplicar medidas definitivas y deben divulgarse. Nuestra interpretación a este respecto coincide con la del Grupo Especial que examinó el asunto *México - Aceite de oliva*.⁶³⁴

7.653 Al analizar las obligaciones en materia de divulgación establecidas en el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping se plantea la pregunta de si los "hechos esenciales" son los que realmente fueron considerados por la autoridad investigadora, o los que deberían haber sido considerados por una autoridad investigadora razonable, en función de las obligaciones sustantivas de que se trate. A ese respecto, el Grupo Especial

⁶³³ Determinación preliminar, China - Prueba documental 17, página 60.

⁶³⁴ Informe del Grupo Especial, *México - Aceite de oliva*, párrafo 7.110.

interpreta que el párrafo 8 del artículo 12 y el párrafo 9 del artículo 6 obligan a las autoridades investigadoras a divulgar los hechos que realmente están considerando (es decir, el conjunto de hechos que tienen ante sí). Encontramos respaldo para esa interpretación en el texto de las disposiciones, en las que se establece que el requisito de divulgación se aplica a los "hechos esenciales considerados", no a los hechos esenciales que razonablemente deberían considerarse para resolver una alegación. Si la norma fuera distinta, podría ser difícil distinguir las alegaciones al amparo del párrafo 8 del artículo 12 y el párrafo 9 del artículo 6 de las alegaciones sustantivas relativas a la aplicación de medidas definitivas. Por último, la finalidad de la divulgación prescrita en el párrafo 8 del artículo 12 y el párrafo 9 del artículo 6 es que las partes puedan "defender sus intereses". Para que esto tenga sentido, los hechos reales considerados son los hechos pertinentes que han de divulgarse, de manera que las omisiones o el uso de hechos incorrectos puedan impugnarse.

7.654 En las circunstancias del presente asunto, los Estados Unidos aducen que el MOFCOM debería haber divulgado el volumen y los precios de las importaciones procedentes de fuentes distintas de Rusia y los Estados Unidos. Al examinar esa alegación, el Grupo Especial debe estudiar si el volumen y los precios de las importaciones que no eran objeto de investigación eran "hechos esenciales" considerados por el MOFCOM al llegar a su determinación definitiva, y, en caso afirmativo, si la divulgación de la información a la que China hace referencia era suficiente a los efectos del párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

7.655 Es evidente que el MOFCOM, al llegar a su conclusión relativa a la relación causal, examinó si las importaciones que no eran objeto de investigación eran "otro" factor que pudiera haber causado daño a la rama de producción nacional.⁶³⁵ En la determinación preliminar el MOFCOM afirmó lo siguiente:

Durante el período objeto de investigación, la proporción de las importaciones de las mercancías objeto de investigación como porcentaje de las importaciones totales de China aumentó, mientras que la proporción del volumen de GOES importado de otros países y regiones en relación con las importaciones totales siguió reduciéndose. Por lo demás, no hay pruebas de que importaciones procedentes de otros países (regiones) fueran alguna vez objeto de dumping o recibieran subvenciones. No hay, por tanto, pruebas que sugieran que el GOES importado de otros países y regiones causó un daño importante a la rama de producción nacional china.⁶³⁶

7.656 La cuestión de si el volumen y el valor de las importaciones que no eran objeto de investigación eran hechos realmente considerados por el MOFCOM, en lugar de que éste se limitara a llegar a una conclusión sobre el efecto de las importaciones que no eran objeto de investigación basándose en la información muy general sobre la participación en el mercado divulgada en la determinación preliminar, es menos evidente. Aunque llegar a una conclusión sobre los efectos de las importaciones que no eran objeto de investigación simplemente sobre la base de información general sobre las tendencias de participación en el mercado podría ser incompatible con las obligaciones sustantivas establecidas en el Acuerdo SMC y el Acuerdo Antidumping, la cuestión de si una autoridad investigadora actúa de manera incompatible con las obligaciones en materia de divulgación establecidas en el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping depende de si divulgó o no los hechos esenciales que realmente tuvo ante sí.

7.657 En las circunstancias del presente asunto, el Grupo Especial concluye que el MOFCOM, para llegar a su constatación sobre el efecto de las importaciones que no eran objeto de investigación, tuvo ante sí y examinó datos sobre el volumen de esas importaciones, y no simplemente la participación en

⁶³⁵ El MOFCOM lo comunicó expresamente en la determinación preliminar, China - Prueba documental 17, página 65.

⁶³⁶ Determinación preliminar, Estados Unidos - Prueba documental 5, página 57.

el mercado. En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, China afirma que "el MOFCOM examinó tanto el volumen como los precios de las importaciones que no eran objeto de investigación, pero examinó el volumen directamente y los precios indirectamente".⁶³⁷ En relación con el volumen, China aduce que las tendencias de participación en el mercado de las importaciones que no eran objeto de investigación, divulgadas en la determinación preliminar, permitieron al MOFCOM concluir que dichas importaciones no eran una fuente de daño para la rama de producción china de GOES. A este respecto, China afirma que "habida cuenta del *análisis* que el MOFCOM realizó y que demostraba que las importaciones que no eran objeto de investigación no estaban aumentando su participación en el mercado, el MOFCOM examinó y abordó debidamente esta cuestión".⁶³⁸ Esto sugiere que el MOFCOM tuvo ante sí datos más detallados sobre el volumen, que analizó y utilizó para deducir la información sobre la participación en el mercado. De hecho, en un anexo de la solicitud se presentó al MOFCOM información sobre el volumen y el valor de las importaciones que no eran objeto de investigación, al menos por lo que respecta a 2008.⁶³⁹ Habida cuenta de ello, concluimos que los datos sobre el volumen de las importaciones que no eran objeto de investigación formaban parte del conjunto de hechos examinados por el MOFCOM como parte de su análisis de la relación causal.

7.658 El Grupo Especial considera que los datos sobre el volumen eran un "hecho esencial considerado" por lo que respecta al análisis y la constatación sobre la relación causal. A los efectos del párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping no es suficiente simplemente formular una constatación y conclusión general sobre las importaciones que no son objeto de investigación, a saber, que dichas importaciones, como proporción de las importaciones totales en China, "siguieron reduciéndose", y en consecuencia no fueron una causa de daño para la rama de producción nacional. Antes bien, los hechos en que se basan esas constataciones y conclusiones deberían haberse divulgado a fin de que las partes pudieran "defender sus intereses" impugnando el fundamento de las constataciones y conclusiones. En este caso era obligatorio divulgar los datos sobre el volumen de las importaciones.

7.659 Es evidente que los datos sobre el volumen de las importaciones que no eran objeto de investigación no se divulgaron. Antes bien, la determinación preliminar incluyó: i) una declaración general sobre la participación de las importaciones que no eran objeto de investigación como proporción de las importaciones totales; y ii) una declaración de la que podría deducirse información relativa a la participación en el mercado de las importaciones que no eran objeto de investigación en 2008, aunque esa información no se divulgaba expresamente. Esto menoscabó la capacidad de las partes interesadas para impugnar el fundamento de la conclusión del MOFCOM de que las importaciones que no eran objeto de investigación no fueron una causa de daño a la rama de producción nacional.

7.660 Por consiguiente, el Grupo Especial concluye que China actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping al no divulgar los datos sobre el volumen de las importaciones que no eran objeto de investigación. A la luz de esa conclusión, el Grupo Especial no estima necesario proceder a examinar si el MOFCOM también omitió divulgar "hechos esenciales considerados" al no haber divulgado los precios de dichas importaciones.

⁶³⁷ Respuesta de China a la pregunta 70 del Grupo Especial, párrafo 61.

⁶³⁸ Declaración inicial de China en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 82.

⁶³⁹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 185-187. Véase *2008 Customs Monthly Imports Data* (anexo 6 de la petición de investigaciones antidumping y antisubvención), China - Prueba documental 33.

3. La cuestión de si China actuó de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping en relación con el aviso público y la explicación de su análisis de la relación causal por lo que respecta a las importaciones que no eran objeto de investigación

a) Disposiciones pertinentes

7.661 La parte pertinente del párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping dispone lo siguiente:

En los avisos públicos de conclusión o suspensión de una investigación en la cual se haya llegado a una determinación positiva que prevea la imposición de un derecho definitivo ... figurará, o se hará constar de otro modo mediante un informe separado, toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho y las razones que hayan llevado a la imposición de medidas definitivas ... teniendo debidamente en cuenta lo prescrito en cuanto a la protección de la información confidencial. En el aviso ... figurará[n] en particular ... los motivos de la aceptación o rechazo de los argumentos o alegaciones pertinentes [de los Miembros interesados y] de los exportadores e importadores.⁶⁴⁰

b) Antecedentes fácticos

7.662 Tras la emisión de la determinación preliminar y los documentos de divulgación final, el 10 de abril de 2010, el MOFCOM emitió su determinación definitiva en las investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios.

c) Argumentos de los Estados Unidos

7.663 Los Estados Unidos alegan que China actuó de manera incompatible con el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC debido a su análisis, escueto y carente de datos fácticos, del efecto de las importaciones que no eran objeto de investigación.

7.664 Los Estados Unidos aducen que la información sobre el volumen y los precios de las importaciones procedentes de fuentes distintas de Rusia y los Estados Unidos era directamente pertinente para el análisis por el MOFCOM de la existencia de daño. Pese a ello, en la determinación definitiva del MOFCOM no se divulgó información alguna que respaldara su constatación de que las importaciones que no eran objeto de investigación no fueron causa de daño, a pesar de que esa información no habría sido confidencial.⁶⁴¹ Según los Estados Unidos, el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC tienen por finalidad evitar esa opacidad en la adopción de decisiones.⁶⁴²

7.665 En respuesta al argumento de China de que la participación en el mercado de las importaciones que no eran objeto de investigación sólo aumentó ligeramente en 2008, los Estados Unidos sostienen que el MOFCOM no hizo tal constatación. Antes bien, el MOFCOM constató que las importaciones "siguieron reduciéndose" lo cual no es coherente con la respuesta de China sobre un aumento de la participación en el mercado de las importaciones que no eran objeto de investigación. Según los Estados Unidos, la "divergencia entre la justificación ofrecida por China para la constatación de que las importaciones que no eran objeto de investigación no fueron una causa de daño a la rama de producción nacional de GOES y la justificación dada por el MOFCOM indica que

⁶⁴⁰ Donde el texto entre corchetes sólo figura en el Acuerdo SMC, y no en el Acuerdo Antidumping.

⁶⁴¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 263 y 264.

⁶⁴² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 264 y 265.

el fundamento real de la constatación sigue sin estar claro". Por consiguiente, la determinación definitiva no contiene "toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho" que llevaron al MOFCOM a concluir que las importaciones que no eran objeto de investigación no fueron una causa de daño a la rama de producción nacional de GOES.⁶⁴³ Los Estados Unidos aducen además que el hecho de que China reconociera que las importaciones que no eran objeto de investigación aumentaron su participación en el mercado en 2008 no puede en modo alguno servir como justificación fáctica de una conclusión de que esas importaciones no fueron una causa de daño.⁶⁴⁴

d) Argumentos de China

7.666 China no distingue claramente entre sus argumentos relativos a la divulgación de los "hechos esenciales considerados" y los relativos a las prescripciones en materia de aviso establecidas en el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC. En cualquier caso, además de los argumentos esbozados en los párrafos 7.644 y 7.645 del presente informe, China también rechaza la afirmación de que el MOFCOM no presentó ninguna "fundamentación fáctica" de sus conclusiones sobre las importaciones que no eran objeto de investigación. China sostiene que la demostración de que las importaciones que no eran objeto de investigación sólo aumentaron un 0,09 por ciento su participación en el mercado es una fundamentación fáctica. Además, habida cuenta de que los Estados Unidos no utilizaron información de dominio público para preparar argumentos sobre esta cuestión, cabe considerar que el MOFCOM la examinó debidamente.⁶⁴⁵

e) Argumentos de los terceros

i) *Unión Europea*

7.667 La Unión Europea aduce que no facilitar información sobre las importaciones que no eran objeto de investigación en el contexto del análisis de la relación causal no satisface plenamente las prescripciones en materia de transparencia consagradas en el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping.⁶⁴⁶

ii) *Arabia Saudita*

7.668 Según la Arabia Saudita, los avisos públicos a que se hace referencia en el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC deben contener detalles suficientes para que las partes interesadas puedan discernir si los factores que la autoridad investigadora tuvo que abordar en su análisis eran o no significativos.⁶⁴⁷

f) Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.669 Los Estados Unidos aducen que la determinación definitiva no incluía "toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho" que llevaron a la imposición de medidas definitivas. En particular, aducen que la determinación definitiva "carecía en lo fundamental de información" relativa a las importaciones procedentes de fuentes distintas de Rusia y los Estados

⁶⁴³ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 188.

⁶⁴⁴ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 189.

⁶⁴⁵ Primera comunicación escrita de China, párrafo 376. De la referencia que China hace en una nota a la comunicación de los Estados Unidos se desprende evidentemente que esta parte de la comunicación de China se refiere a la alegación al amparo del párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC, y no al párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y al párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

⁶⁴⁶ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafo 50.

⁶⁴⁷ Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafo 46.

Unidos. Según los Estados Unidos, la determinación definitiva no contenía información alguna sobre el volumen y el valor de las importaciones que no eran objeto de investigación. Además, la falta de fundamentación fáctica de la conclusión del MOFCOM hacía imposible examinarla.⁶⁴⁸ Por consiguiente, los Estados Unidos alegan que China actuó de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping.

7.670 La determinación definitiva incluía la siguiente declaración sobre las importaciones que no eran objeto de investigación:

Durante el período objeto de investigación, la proporción de las importaciones de las mercancías objeto de investigación en relación con las importaciones totales de China aumentó, mientras que la proporción del volumen de GOES importado de otros países y regiones en relación con las importaciones totales siguió reduciéndose. Por lo demás, no hay pruebas de que importaciones procedentes de otros países (regiones) fueran alguna vez objeto de dumping o recibieran subvenciones. No hay, por tanto, pruebas que sugieran que el GOES importado de otros países y regiones causó un daño importante a la rama de producción de China.⁶⁴⁹

7.671 En la sección de la determinación definitiva en la que se analizaron los indicadores de la rama de producción nacional también se indicaba que "en 2008, la participación en el mercado de la rama de producción china del producto similar disminuyó un 5,65 por ciento ... en el mismo período, la participación de las mercancías objeto de investigación en el mercado de China aumentó un 5,56 por ciento".⁶⁵⁰ China aduce que esto indicaba que cabía atribuirse a las importaciones que no eran objeto de investigación un 0,09 por ciento de la pérdida de participación en el mercado.

7.672 El texto del párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping puede interpretarse con cierta amplitud, en cuanto que "toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho y las razones que hayan llevado a la imposición de medidas definitivas" debe incluirse en el aviso público o en el informe separado. No obstante, en contraste con lo dispuesto en el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 5 del artículo 22 y el párrafo 2.2 del artículo 12 no indican que su finalidad sea permitir que las partes interesadas "defiendan sus intereses". Antes bien, el título del artículo 22 del Acuerdo SMC y el artículo 12 del Acuerdo Antidumping indica que éstos tienen por objeto avisar al público sobre el resultado de una investigación y dar a las partes interesadas una explicación del resultado al que se ha llegado. Aunque las explicaciones pueden constituir el fundamento de la solicitud de examen de una determinación presentada por una parte, ya sea en procedimientos de examen judicial nacionales o en la OMC, el Grupo Especial no está persuadido de que el párrafo 5 del artículo 22 y el párrafo 2.2 del artículo 12 exijan necesariamente una segunda divulgación, esta vez pública, de la misma información detallada, por ejemplo de determinadas series de datos, que habría sido obligatorio divulgar con arreglo al párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

7.673 En cualquier caso, es evidente que el análisis de la relación causal es uno de los elementos esenciales que llevan a la imposición de medidas definitivas. Por consiguiente, la información pertinente sobre cuestiones de hecho y de derecho y las razones en que se basa el análisis de la relación causal deben exponerse en el aviso público o el informe separado de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping. El análisis de la relación causal incluye el examen de otros factores, distintos de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas, que puedan estar causando daño a la rama de producción nacional. En ese contexto, el MOFCOM examinó el efecto de las importaciones que no

⁶⁴⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 262, 264 y 265.

⁶⁴⁹ Determinación definitiva, Estados Unidos - Prueba documental 28, página 61.

⁶⁵⁰ Determinación definitiva, Estados Unidos - Prueba documental 28, página 57.

eran objeto de investigación en la rama de producción nacional. No obstante, la información sobre esa cuestión divulgada por el MOFCOM en la determinación definitiva fue sumamente limitada. En la sección de la determinación relativa a otros factores que pueden haber estado causando daño, el MOFCOM afirmó que las importaciones que no eran objeto de investigación, como proporción de las importaciones totales, "siguieron reduciéndose". Aunque China aduce que la información sobre la participación en el mercado de las importaciones que no eran objeto de investigación durante 2008 podía deducirse de la información divulgada en otras secciones de la determinación, a saber, que las importaciones que no eran objeto de investigación aumentaron un 0,09 por ciento en 2008, esa información no era explícita, y su pertinencia para el análisis de las importaciones que no eran objeto de investigación como factor que pudiera estar causando daño en la rama de producción nacional no estaba clara, especialmente si se tiene en cuenta que la información de la que podía deducirse figuraba en una sección distinta de la determinación.

7.674 Aun en el caso de que aceptáramos que el MOFCOM divulgó que las importaciones que no eran objeto de investigación aumentaron un 0,09 por ciento en 2008, el Grupo Especial no está persuadido de que el MOFCOM divulgó adecuadamente toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho en que se basaba la conclusión de que las importaciones que no eran objeto de investigación no estaban causando daño a la rama de producción nacional. Como se indica en el párrafo 7.657 del presente informe, es evidente que el MOFCOM dispuso de información y realizó algún análisis de esa información al abordar las importaciones que no eran objeto de investigación como "otra" causa de daño. Sin embargo, no hay indicación alguna de ello en el aviso público. De hecho, China defiende los fundamentos de la conclusión del MOFCOM remitiéndose a razones y hechos que, afirma, "ponen de manifiesto el carácter razonable de la decisión del MOFCOM sobre esta cuestión". China aduce, por ejemplo, que durante los trimestres primero y cuarto de 2008 "las importaciones objeto de investigación aumentaron en 21,3 millones de kg, mientras que las importaciones que no eran objeto de investigación sólo aumentaron en 8,9 millones de kg. El mercado global estaba creciendo, por lo cual ambas aumentaron. Sin embargo, el volumen de las importaciones objeto de comercio desleal, que estaban sujetas a investigación, estaba aumentando más rápidamente, e incrementando su participación en el mercado. Las importaciones objeto de comercio leal, que no eran objeto de investigación, aumentaron más moderadamente y no incrementaron su participación en el mercado".⁶⁵¹ Dada nuestra anterior conclusión de que el MOFCOM disponía de datos detallados sobre el volumen de las importaciones que no eran objeto de investigación⁶⁵², y habida cuenta de que China aduce que esos datos respaldan la conclusión del MOFCOM, opinamos que en el aviso público no figura "toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho y las razones que hayan llevado a la imposición de medidas definitivas". No estimamos necesario proceder a decidir si el MOFCOM debería también haber divulgado toda la serie de datos sobre el volumen y los precios de las importaciones que no eran objeto de investigación como parte de su determinación definitiva.

7.675 Por consiguiente, a la luz del razonamiento arriba expuesto, el Grupo Especial concluye que China actuó de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping.

⁶⁵¹ Declaración inicial de China en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 88.

⁶⁵² Véase el párrafo 7.657 del presente informe.

L. LA CUESTIÓN DE SI CHINA ACTUÓ DE MANERA INCOMPATIBLE CON EL ARTÍCULO 1 DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y EL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO SMC

1. Disposiciones pertinentes

7.676 La parte pertinente del artículo 10 del Acuerdo SMC dispone lo siguiente:

Los Miembros tomarán todas las medidas necesarias para que la imposición de un derecho compensatorio sobre cualquier producto del territorio de cualquier Miembro importado en el territorio de otro Miembro esté en conformidad con las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 y con los términos del presente Acuerdo.

7.677 De manera análoga, la parte pertinente del artículo 1 del Acuerdo Antidumping dispone lo siguiente:

Sólo se aplicarán medidas antidumping en las circunstancias previstas en el artículo VI del GATT de 1994 y en virtud de investigaciones iniciadas y realizadas de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo.

2. Argumentos de los Estados Unidos

7.678 Los Estados Unidos aducen que como la manera en que China realizó la investigación relativa al GOES infringió numerosas otras disposiciones de los Acuerdos SMC y Antidumping, China también infringió los artículos 10 y 1 de esos Acuerdos, respectivamente.⁶⁵³

3. Argumentos de China

7.679 China aduce que en la medida en que ha abordado todas las alegaciones sustantivas formuladas por los Estados Unidos y ha actuado de manera compatible con las obligaciones que le corresponden, las alegaciones al amparo de los artículos 10 y 1 del Acuerdo SMC y el Acuerdo Antidumping, respectivamente, deben rechazarse.⁶⁵⁴

4. Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.680 Las alegaciones formuladas por los Estados Unidos al amparo del artículo 1 del Acuerdo Antidumping y el artículo 10 del Acuerdo SMC están supeditadas a las otras alegaciones que han formulado en esta diferencia.

7.681 Por consiguiente, en la medida en que hemos aceptado las alegaciones formuladas por los Estados Unidos al amparo de los Acuerdos SMC y Antidumping, constatamos que China también ha actuado de manera incompatible con el artículo 10 del Acuerdo SMC y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping.

⁶⁵³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 183 y 267.

⁶⁵⁴ Primera comunicación escrita de China, párrafos 249, 377 y 378.

VIII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIÓN

A. CONCLUSIONES

8.1 A la luz de las constataciones expuestas en el presente informe, el Grupo Especial concluye que China actuó de manera incompatible con:

- a) el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC, porque el MOFCOM inició investigaciones en materia de derechos compensatorios respecto de cada uno de los 11 programas impugnados por los Estados Unidos ante el Grupo Especial, sin suficientes pruebas que lo justificaran;
- b) el párrafo 4.1 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 5.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, porque el MOFCOM no exigió a los solicitantes que presentaran resúmenes no confidenciales suficientemente detallados para permitir una comprensión razonable del contenido de la información facilitada con carácter confidencial;
- c) el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, en relación con el uso por el MOFCOM de una tasa de utilización del 100 por ciento al calcular las tasas de subvención correspondientes a los dos declarantes conocidos en el marco de determinados programas de contratación;
- d) los párrafos 8 y 9 del artículo 6, los párrafos 2 y 2.2 del artículo 12 y el párrafo 1 del Anexo II del Acuerdo Antidumping, en relación con el recurso a los hechos de que se tenía conocimiento para calcular el margen de dumping correspondiente a "todos los demás" para exportadores desconocidos, y debido a deficiencias en la divulgación de los hechos esenciales conexos y el aviso público y la explicación;
- e) los párrafos 7 y 8 del artículo 12 y los párrafos 3 y 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC en relación con el recurso a los hechos de que se tenía conocimiento para calcular el margen de dumping correspondiente a "todos los demás" para exportadores desconocidos, y debido a deficiencias en la divulgación de los hechos esenciales conexos y el aviso público y la explicación;
- f) los párrafos 1 y 2 del artículo 15, el párrafo 8 del artículo 12 y el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y los párrafos 1 y 2 del artículo 3, el párrafo 9 del artículo 6 y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping, en relación con las constataciones del MOFCOM relativas a los efectos en los precios de las importaciones objeto de investigación, y debido a deficiencias en la divulgación de los hechos esenciales conexos y el aviso público y la explicación;
- g) los párrafos 1 y 5 del artículo 15, el párrafo 8 del artículo 12 y el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC y los párrafos 1 y 5 del artículo 3, el párrafo 9 del artículo 6 y el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping, en relación con la constatación del MOFCOM de que las importaciones objeto de investigación causaron un daño importante a la rama de producción nacional, y debido a deficiencias en la divulgación de los hechos esenciales conexos y el aviso público y la explicación; y
- h) el artículo 10 del Acuerdo SMC y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping, como consecuencia de las infracciones de esos Acuerdos arriba expuestas.

8.2 A la luz de las constataciones expuestas en el presente informe, el Grupo Especial concluye que los Estados Unidos **no** han establecido que China actuó de manera incompatible con:

- a) el párrafo 2.2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping al no incluir en un aviso público o un informe separado los datos y cálculos utilizados para determinar los márgenes de dumping definitivos de las empresas declarantes;
- b) el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, debido al recurso del MOFCOM a los hechos de que tenía conocimiento para calcular las tasas de subvención correspondientes a los dos exportadores conocidos en el marco de determinados programas de contratación; y
- c) el párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC, en relación con la explicación dada por el MOFCOM de las constataciones y conclusiones que respaldaban su determinación de que el proceso de licitación previsto en las leyes sobre contratación del Gobierno de los Estados Unidos en litigio no permitía llegar a unos precios que reflejaran las condiciones del mercado.

8.3 A la luz de las constataciones expuestas en los párrafos 8.1 y 8.2 del presente informe, el Grupo Especial no estima necesario formular constataciones con respecto a las alegaciones formuladas por los Estados Unidos al amparo de:

- a) el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC; y
- b) el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994.

B. RECOMENDACIÓN

8.4 Con arreglo al párrafo 8 del artículo 3 del ESD, en los casos de incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo abarcado se presume que la medida constituye un caso de anulación o menoscabo de las ventajas resultantes de dicho acuerdo. Por consiguiente, en la medida en que China ha actuado de manera incompatible con determinadas disposiciones de los Acuerdos SMC y Antidumping, concluimos que ha anulado o menoscabado ventajas resultantes para los Estados Unidos de esos Acuerdos.

8.5 Conforme a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, habiendo constatado que China actuó de manera incompatible con determinadas disposiciones de los Acuerdos SMC y Antidumping, recomendamos que China ponga sus medidas en conformidad con las obligaciones que le corresponden en virtud de dichos Acuerdos.
