



**UNIÓN EUROPEA - MEDIDAS COMPENSATORIAS SOBRE
DETERMINADO TEREFALATO DE POLIETILENO
PROCEDENTE DEL PAKISTÁN**

INFORME DEL GRUPO ESPECIAL

*ICC suprimida donde se indica [***]*

ÍNDICE

	<u>Página</u>
1 INTRODUCCIÓN	12
1.1 Reclamación del Pakistán.....	12
1.2 Establecimiento y composición del Grupo Especial	12
1.3 Actuaciones del Grupo Especial	12
1.3.1 Aspectos generales	12
1.3.2 Procedimiento de trabajo relativo a la información comercial confidencial (ICC)	13
1.3.3 Solicitud de resolución preliminar	13
2 ELEMENTOS DE HECHO.....	13
2.1 Las medidas en litigio.....	13
3 SOLICITUDES DE CONSTATAIONES Y RECOMENDACIONES FORMULADAS POR LAS PARTES.....	13
4 ARGUMENTOS DE LAS PARTES	15
5 ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS.....	15
6 REEXAMEN INTERMEDIO.....	15
7 CONSTATAIONES.....	16
7.1 Principios generales relativos a la interpretación de los tratados, la norma de examen aplicable y la carga de la prueba	16
7.1.1 Interpretación de los tratados	16
7.1.2 Norma de examen	16
7.1.3 Carga de la prueba	17
7.2 Solicitud de resolución preliminar	17
7.2.1 Introducción.....	17
7.2.2 La solicitud relativa a la expiración.....	18
7.2.2.1 Principales argumentos de las partes.....	18
7.2.2.2 Evaluación realizada por el Grupo Especial	18
7.2.3 Párrafo 2 del artículo 6 del ESD	20
7.2.3.1 Consideraciones jurídicas pertinentes	20
7.2.3.2 Objeciones que han perdido actualidad	21
7.2.3.3 Objeciones restantes	22
7.2.3.3.1 Párrafo 1 de la sección II del Anexo II y/o párrafo 2 de la sección II del Anexo III del Acuerdo SMC.....	22
7.2.3.3.2 Párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.....	23
7.2.3.3.3 Párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC	24
7.3 Alegaciones relativas al MBS	26
7.3.1 Introducción.....	26
7.3.2 Principales argumentos de las partes.....	26
7.3.3 Evaluación realizada por el Grupo Especial.....	27
7.3.3.1 Artículo 1	27

	<u>Página</u>
7.3.3.1.1 Criterio jurídico previsto en el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1	28
7.3.3.1.1.1 La nota 1 y la expresión "[d]e conformidad con"	29
7.3.3.1.1.2 Artículo XVI del GATT de 1994 (Nota al artículo XVI).....	30
7.3.3.1.1.3 Anexo I.....	30
7.3.3.1.1.4 Anexo II.....	31
7.3.3.1.1.5 Anexo III.....	33
7.3.3.1.1.6 Conclusión - criterio jurídico previsto en el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1.....	34
7.3.3.1.2 Aplicación del artículo 1 a la determinación por la Comisión de la existencia de una subvención con respecto al MBS	35
7.3.3.1.3 Conclusión - Artículo 1	36
7.3.3.2 Otras alegaciones relativas al MBS	36
7.4 Alegaciones relativas al LTF-EOP	37
7.4.1 Introducción.....	37
7.4.2 Principales argumentos de las partes.....	38
7.4.3 Consideraciones jurídicas pertinentes	39
7.4.4 Evaluación realizada por el Grupo Especial	40
7.4.4.1 Apartado b) del artículo 14.....	41
7.4.4.1.1 La cuestión de si Novatex retiró antes del período objeto de investigación capital por el que pagó intereses durante el período objeto de investigación.....	41
7.4.4.1.1.1 El cuestionario	42
7.4.4.1.1.2 La respuesta al cuestionario y las hojas de cálculo originales	43
7.4.4.1.1.3 La segunda carta de deficiencias y las hojas de cálculo revisadas	45
7.4.4.1.1.4 La carta de ofrecimiento del LTF-EOP.....	46
7.4.4.1.1.5 El contrato del LTF-EOP.....	46
7.4.4.1.1.6 Informes anuales de Novatex.....	48
7.4.4.1.1.7 Conclusión - momento de las retiradas de capital	49
7.4.4.1.2 La decisión de utilizar el tipo del SBP: determinaciones y documentos de divulgación.....	49
7.4.4.1.3 La cuestión de si el Pakistán ha establecido una presunción <i>prima facie</i> y, en caso afirmativo, de si la Unión Europea la ha refutado	51
7.4.4.1.4 Conclusión - apartado b) del artículo 14.....	53
7.4.4.2 La parte introductoria del artículo 14	54
7.4.4.3 Otras alegaciones relacionadas con el LTF-EOP	55
7.5 Alegaciones formuladas por el Pakistán al amparo del párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.....	55
7.5.1 Introducción.....	55
7.5.2 El enfoque de la relación causal utilizado por la Comisión.....	56
7.5.2.1 Principales argumentos de las partes.....	56
7.5.2.2 Consideraciones jurídicas pertinentes	56
7.5.2.3 Evaluación realizada por el Grupo Especial	57
7.5.2.3.1 Importancia del asunto <i>Estados Unidos - Gluten de trigo</i>	57

	<u>Página</u>
7.5.2.3.2 La cuestión de si se han prejuzgado los otros factores de que se tenía conocimiento.....	59
7.5.2.3.3 La base sobre la que se efectuó la constatación de la existencia de una relación causal.....	60
7.5.2.3.4 Conclusión	61
7.5.3 El análisis por la Comisión de los "otros factores de que tenía conocimiento"	62
7.5.3.1 Las importaciones procedentes de Corea.....	62
7.5.3.1.1 Principales argumentos de las partes	62
7.5.3.1.2 Evaluación realizada por el Grupo Especial	63
7.5.3.2 La desaceleración económica.....	64
7.5.3.2.1 Principales argumentos de las partes	64
7.5.3.2.2 Evaluación realizada por el Grupo Especial	65
7.5.3.3 La competencia de los productores que no cooperaron	68
7.5.3.3.1 Principales argumentos de las partes	68
7.5.3.3.2 Evaluación realizada por el Grupo Especial	68
7.5.3.4 Los precios del petróleo	71
7.5.3.4.1 Principales argumentos de las partes	71
7.5.3.4.2 Evaluación realizada por el Grupo Especial	71
7.6 Alegaciones relativas a las visitas de verificación	73
7.6.1 Introducción.....	73
7.6.2 Principales argumentos de las partes.....	73
7.6.3 Consideraciones jurídicas pertinentes	75
7.6.4 Evaluación realizada por el Grupo Especial	75
7.6.4.1 El criterio jurídico al amparo del párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC	75
7.6.4.2 La cuestión de si la Comisión facilitó a Novatex los resultados de la visita de verificación a esa empresa	80
7.6.4.3 Conclusión	82
8 CONSTATAIONES Y CONCLUSIONES.....	82

LISTA DE ANEXOS

ANEXO A

PROCEDIMIENTOS DE TRABAJO DEL GRUPO ESPECIAL

Índice		Página
Anexo A-1	Procedimiento de trabajo del Grupo Especial	A-2
Anexo A-2	Procedimiento de trabajo adicional relativo a la información comercial confidencial	A-7

ANEXO B

ARGUMENTOS DE LA UNIÓN EUROPEA

Índice		Página
Anexo B-1	Primer resumen integrado de la Unión Europea	B-2
Anexo B-2	Segundo resumen integrado de la Unión Europea	B-13

ANEXO C

ARGUMENTOS DEL PAKISTÁN

Índice		Página
Anexo C-1	Primer resumen integrado del Pakistán	C-2
Anexo C-2	Segundo resumen integrado del Pakistán	C-20

ANEXO D

ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS

Índice		Página
Anexo D-1	Declaración oral de China en calidad de tercero	D-2
Anexo D-2	Resumen de la comunicación escrita de los Estados Unidos en calidad de tercero	D-5

ANEXO E

REEXAMEN INTERMEDIO

Índice		Página
Anexo E-1	Reexamen intermedio	E-2

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 - Calzado (CE)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado</i> , WT/DS121/AB/R , adoptado el 12 de enero de 2000
<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>Argentina - Textiles y prendas de vestir</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos</i> , WT/DS56/R , adoptado el 22 de abril de 1998, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS56/AB/R
<i>Australia - Manzanas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Australia - Medidas que afectan a la importación de manzanas procedentes de Nueva Zelandia</i> , WT/DS367/AB/R , adoptado el 17 de diciembre de 2010
<i>Brasil - Aeronaves</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Brasil - Programa de financiación de las exportaciones para aeronaves</i> , WT/DS46/AB/R , adoptado el 20 de agosto de 1999
<i>Brasil - Coco desecado</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Brasil - Medidas que afectan al coco desecado</i> , WT/DS22/AB/R , adoptado el 20 de marzo de 1997
<i>CE - Accesorios de tubería</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre los accesorios de tubería de fundición maleable procedentes del Brasil</i> , WT/DS219/AB/R , adoptado el 18 de agosto de 2003
<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 - Aprobación y comercialización de productos biotecnológicos</i>	Informes del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la aprobación y comercialización de productos biotecnológicos</i> , WT/DS291/R , Add.1 a Add.9 y Corr.1 / WT/DS292/R , Add.1 a Add.9 y Corr.1 / WT/DS293/R , Add.1 a Add.9 y Corr.1, adoptados el 21 de noviembre de 2006
<i>CE - Banano III</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos</i> , WT/DS27/AB/R , adoptado el 25 de septiembre de 1997
<i>CE - Banano III (párrafo 5 del artículo 21 - Ecuador II) / CE - Banano III (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)</i>	Informes del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos - Segundo recurso del Ecuador al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS27/AB/RW2/ECU , adoptado el 11 de diciembre de 2008, y Corr.1 / <i>Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos - Recurso de los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS27/AB/RW/USA y Corr.1, adoptado el 22 de diciembre de 2008
<i>CE - Determinadas cuestiones aduaneras</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Determinadas cuestiones aduaneras</i> , WT/DS315/AB/R , adoptado el 11 de diciembre de 2006
<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

Título abreviado	Título completo y referencia
<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 - Productos de tecnología de la información</i>	Informes del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas y sus Estados miembros - Trato arancelario otorgado a determinados productos de tecnología de la información</i> , WT/DS375/R / WT/DS376/R / WT/DS377/R , adoptados el 21 de septiembre de 2010
<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>CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas y determinados Estados miembros - Medidas que afectan al comercio de grandes aeronaves civiles</i> , WT/DS316/AB/R , adoptado el 1º de junio de 2011
<i>CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas y determinados Estados miembros - Medidas que afectan al comercio de grandes aeronaves civiles - Recurso de los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS316/RW y Add.1, distribuido a los Miembros de la OMC el 22 de septiembre de 2016 [apelado por la Unión Europea el 13 de octubre de 2016]
<i>Chile - Sistema de bandas de precios</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Chile - Sistema de bandas de precios y medida de salvaguardia aplicados a determinados productos agrícolas</i> , WT/DS207/AB/R , adoptado el 23 de octubre de 2002
<i>China - Automóviles (Estados Unidos)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>China - Medidas en materia de derechos antidumping y compensatorios sobre determinados automóviles procedentes de los Estados Unidos</i> , WT/DS440/R y Add.1, adoptado el 18 de junio de 2014
<i>China - GOES</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>China - Derechos compensatorios y antidumping sobre el acero magnético laminado plano de grano orientado procedente de los Estados Unidos</i> , WT/DS414/AB/R , adoptado el 16 de noviembre de 2012
<i>China - GOES (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>China - Derechos compensatorios y antidumping sobre el acero magnético laminado plano de grano orientado procedente de los Estados Unidos - Recurso de los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS414/RW y Add.1, adoptado el 31 de agosto de 2015
<i>China - Materias primas</i>	Informes del Órgano de Apelación, <i>China - Medidas relativas a la exportación de diversas materias primas</i> , WT/DS394/AB/R / WT/DS395/AB/R / WT/DS398/AB/R , adoptados el 22 de febrero de 2012
<i>China - Servicios de pago electrónico</i>	Informe del Grupo Especial, <i>China - Determinadas medidas que afectan a los servicios de pago electrónico</i> , WT/DS413/R y Add.1, adoptado el 31 de agosto de 2012
<i>China - Tubos de altas prestaciones (Japón) / China - Tubos de altas prestaciones (UE)</i>	Informes del Grupo Especial, <i>China - Medidas por las que se imponen derechos antidumping a los tubos sin soldadura (sin costura) de acero inoxidable para altas prestaciones procedentes del Japón / China - Medidas por las que se imponen derechos antidumping a los tubos sin soldadura (sin costura) de acero inoxidable para altas prestaciones procedentes de la Unión Europea</i> , WT/DS454/R y Add.1 / WT/DS460/R , Add.1 y Corr.1, adoptados el 28 de octubre de 2015, modificados por los informes del Órgano de Apelación WT/DS454/AB/R / WT/DS460/AB/R
<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
<i>Corea - Productos lácteos</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos</i> , WT/DS98/AB/R y Corr.1, adoptado el 12 de enero de 2000
<i>Egipto - Barras de refuerzo de acero</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Egipto - Medidas antidumping definitivas aplicadas a las barras de refuerzo de acero procedentes de Turquía</i> ,

Título abreviado	Título completo y referencia
	WT/DS211/R , adoptado el 1º de octubre de 2002
<i>Estados Unidos - Acero al carbono</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania</i> , WT/DS213/AB/R , adoptado el 19 de diciembre de 2002
<i>Estados Unidos - Acero al carbono (India)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India</i> , WT/DS436/AB/R , adoptado el 19 de diciembre de 2014
<i>Estados Unidos - Acero al carbono (India)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India</i> , WT/DS436/R y Add.1, adoptado el 19 de diciembre de 2014, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS436/AB/R
<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 - Acero laminado en caliente</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón</i> , WT/DS184/R , adoptado el 23 de agosto de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS184/AB/R
<i>Estados Unidos - Aves de corral (China)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Determinadas medidas que afectan a las importaciones de aves de corral procedentes de China</i> , WT/DS392/R , adoptado el 25 de octubre de 2010
<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 - Camisas y blusas de lana</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India</i> , WT/DS33/R , adoptado el 23 de mayo de 1997, confirmado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS33/AB/R
<i>Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Continuación de la existencia y aplicación de la metodología de reducción a cero</i> , WT/DS350/AB/R , adoptado el 19 de febrero de 2009
<i>Estados Unidos - Cordero</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas de salvaguardia respecto de las importaciones de carne de cordero fresca, refrigerada o congelada procedentes de Nueva Zelanda y Australia</i> , WT/DS177/AB/R , WT/DS178/AB/R , adoptado el 16 de mayo de 2001
<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 - Determinados productos procedentes de las CE</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas aplicadas a la importación de determinados productos procedentes de las Comunidades Europeas</i> , WT/DS165/AB/R , adoptado el 10 de enero de 2001
<i>Estados Unidos - DRAM</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a los semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio (DRAM) de un megabit como mínimo procedentes de Corea</i> , WT/DS99/R , adoptado el 19 de marzo de 1999
<i>Estados Unidos - EVE</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero"</i> , WT/DS108/R , adoptado el 20 de marzo de 2000, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS108/AB/R
<i>Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero" - Recurso de las Comunidades Europeas al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS108/AB/RW , adoptado el 29 de enero de 2002
<i>Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero" - Recurso de las Comunidades Europeas al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS108/RW , adoptado el 29 de enero de 2002, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS108/AB/RW

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Exámenes por extinción de las medidas antidumping impuestas a los artículos tubulares para campos petrolíferos procedentes de la Argentina</i> , WT/DS268/AB/R , adoptado el 17 de diciembre de 2004
<i>Estados Unidos - Gasolina</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional</i> , WT/DS2/R , adoptado el 20 de mayo de 1996, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS2/AB/R
<i>Estados Unidos - Gluten de trigo</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas</i> , WT/DS166/AB/R , adoptado el 19 de enero de 2001
<i>Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas que afectan al comercio de grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)</i> , WT/DS353/AB/R , adoptado el 23 de marzo de 2012
<i>Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas que afectan al comercio de grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)</i> , WT/DS353/R , adoptado el 23 de marzo de 2012, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS353/AB/R
<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 - Madera blanda IV (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)</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 - Recurso del Canadá al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS257/AB/RW , adoptado el 20 de diciembre de 2005
<i>Estados Unidos - Medidas compensatorias (China)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas en materia de derechos compensatorios sobre determinados productos procedentes de China</i> , WT/DS437/AB/R , adoptado el 16 de enero de 2015
<i>Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping sobre determinados productos procedentes de China</i> , WT/DS449/AB/R y Corr.1, adoptado el 22 de julio de 2014
<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>Estados Unidos - Neumáticos (China)</i>	Informe del Grupo Especial, <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/R , adoptado el 5 de octubre de 2011, confirmado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS399/AB/R
<i>Estados Unidos - Reducción a cero (Japón) (párrafo 5 del artículo 21 - Japón)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas relativas a la reducción a cero y los exámenes por extinción - Recurso del Japón al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS322/AB/RW , adoptado el 31 de agosto de 2009
<i>Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas sobre las importaciones de determinados productos de acero</i> , WT/DS248/AB/R , WT/DS249/AB/R , WT/DS251/AB/R , WT/DS252/AB/R , WT/DS253/AB/R , WT/DS254/AB/R , WT/DS258/AB/R , WT/DS259/AB/R , adoptado el 10 de diciembre de 2003
<i>Estados Unidos - Tubos</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medida de salvaguardia definitiva contra las importaciones de tubos al carbono soldados de sección circular procedentes de Corea</i> , WT/DS202/AB/R , adoptado el 8 de marzo de 2002
<i>Guatemala - Cemento I</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México</i> , WT/DS60/AB/R , adoptado el 25 de noviembre de 1998
<i>India - Derechos de importación adicionales</i>	Informe del Grupo Especial, <i>India - Derechos adicionales y derechos adicionales suplementarios sobre las importaciones procedentes de los Estados Unidos</i> , WT/DS360/R , adoptado el 17 de noviembre de 2008, revocado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS360/AB/R

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>India - Patentes (Estados Unidos)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura</i> , WT/DS50/AB/R , adoptado el 16 de enero de 1998
<i>Indonesia - Automóviles</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Indonesia - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil</i> , WT/DS54/R , WT/DS55/R , WT/DS59/R , WT/DS64/R , adoptado el 23 de julio de 1998, y Corr.3 y Corr.4
<i>Japón - Bebidas alcohólicas II</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas</i> , WT/DS8/AB/R , WT/DS10/AB/R , WT/DS11/AB/R , adoptado el 1º de noviembre de 1996
<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 - Impuestos sobre los refrescos</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>México - Medidas fiscales sobre los refrescos y otras bebidas</i> , WT/DS308/AB/R , adoptado el 24 de marzo de 2006
<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
<i>Perú - Productos agropecuarios</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Perú - Derecho adicional sobre las importaciones de determinados productos agropecuarios</i> , WT/DS457/AB/R y Add.1, adoptado el 31 de julio de 2015
<i>República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos</i>	Informe del Grupo Especial, <i>República Dominicana - Medidas que afectan a la importación y venta interna de cigarrillos</i> , WT/DS302/R , adoptado el 19 de mayo de 2005, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS302/AB/R
<i>Rusia - Trato arancelario</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Rusia - Trato arancelario de determinados productos agrícolas y manufacturados</i> , WT/DS485/R , Corr.1, Corr.2, y Add.1, adoptado el 26 de septiembre de 2016
<i>Rusia - Vehículos comerciales</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Rusia - Derechos antidumping sobre los vehículos comerciales ligeros procedentes de Alemania e Italia</i> , WT/DS479/R y Add.1, distribuido a los Miembros de la OMC el 27 de enero de 2017 [apelado por Rusia el 20 de febrero de 2017]
<i>Tailandia - Vigas doble T</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Tailandia - Derechos antidumping sobre los perfiles de hierro y acero sin alear y vigas doble T procedentes de Polonia</i> , WT/DS122/AB/R , adoptado el 5 de abril de 2001
<i>Tailandia - Vigas doble T</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Tailandia - Derechos antidumping sobre los perfiles de hierro y acero sin alear y vigas doble T procedentes de Polonia</i> , WT/DS122/R , adoptado el 5 de abril de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS122/AB/R
<i>Turquía - Textiles</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Turquía - Restricciones a las importaciones de productos textiles y de vestido</i> , WT/DS34/R , adoptado el 19 de noviembre de 1999, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS34/AB/R
<i>Ucrania - Vehículos automóviles para el transporte de personas</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Ucrania - Medidas de salvaguardia definitivas sobre determinados vehículos automóviles para el transporte de personas</i> , WT/DS468/R y Add.1, adoptado el 20 de julio de 2015
<i>UE - Alcoholes grasos (Indonesia)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Unión Europea - Medidas antidumping sobre las importaciones de determinados alcoholes grasos procedentes de Indonesia</i> , WT/DS442/R y Add.1, distribuido a los Miembros de la OMC el 16 de diciembre de 2016 [apelado por Indonesia el 10 de febrero de 2017]
<i>UE - Biodiésel (Argentina)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Unión Europea - Medidas antidumping sobre el biodiésel procedente de la Argentina</i> , WT/DS473/AB/R y Add.1, adoptado el 26 de octubre de 2016
<i>UE - Biodiésel (Argentina)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Unión Europea - Medidas antidumping sobre el biodiésel procedente de la Argentina</i> , WT/DS473/R y Add.1, adoptado el 26 de octubre de 2016, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS473/AB/R
<i>UE - Calzado (China)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Unión Europea - Medidas antidumping sobre determinado calzado procedente de China</i> , WT/DS405/R , adoptado el 22 de febrero de 2012

ABREVIATURAS UTILIZADAS EN EL PRESENTE INFORME

Abreviatura	Descripción
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
Convención de Viena	Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, hecha en Viena el 23 de mayo de 1969, documento de las Naciones Unidas A/CONF.39/27
Determinación definitiva	Reglamento de ejecución (UE) N° 857/2010 del Consejo, de 27 de septiembre de 2010, por el que se establece un derecho compensatorio definitivo y se percibe definitivamente el derecho provisional sobre las importaciones de determinado tereftalato de polietileno originario de Irán, Pakistán y los Emiratos Árabes Unidos, Diario Oficial de la Unión Europea, serie L, N° 254/10 (29 de septiembre de 2010) (Prueba documental PAK-2)
Determinación provisional	Reglamento (UE) N° 473/2010 de la Comisión, de 31 de mayo de 2010, por el que se establece un derecho compensatorio provisional sobre las importaciones de determinado tereftalato de polietileno originario de Irán, Pakistán y los Emiratos Árabes Unidos, Diario Oficial de la Unión Europea, serie L, N° 134/25 (1° de junio de 2010) (Prueba documental PAK-1)
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
ICC	información comercial confidencial
KIBOR	tipo de interés interbancario de Karachi
LTF-EOP	Programa de financiación a largo plazo de los proyectos orientados a la exportación
MBS	Régimen de fabricación en depósito bajo fianza
OMC	Organización Mundial del Comercio
OSD	Órgano de Solución de Diferencias
PET	tereftalato de polietileno
PKR	rupias pakistaníes
SBP	Banco Estatal del Pakistán
UE	Unión Europea

1 INTRODUCCIÓN

1.1 Reclamación del Pakistán

1.1. El 28 de octubre de 2014, el Pakistán solicitó la celebración de consultas con la Unión Europea 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 artículo 30 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (Acuerdo SMC) y el párrafo 1 del artículo XXIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994.¹

1.2. Las consultas se celebraron el 17 de diciembre de 2014 pero no lograron resolver la presente diferencia.

1.2 Establecimiento y composición del Grupo Especial

1.3. El 12 de febrero de 2015, el Pakistán solicitó el establecimiento de un grupo especial de conformidad con el artículo 6 del ESD con el mandato uniforme.² En su reunión de 25 de marzo de 2015, el Órgano de Solución de Diferencias (OSD) estableció un Grupo Especial en cumplimiento de la solicitud presentada por el Pakistán en el documento WT/DS486/3, de conformidad con el artículo 6 del ESD.³

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 el Pakistán en el documento WT/DS486/2 y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos.⁴

1.5. El 13 de mayo de 2015, las partes acordaron que el Grupo Especial tendría la composición siguiente:

Presidente:	Sr. William Davey
Miembros:	Sr. Michael Mulgrew Sr. Welber Barral

1.6. Los Estados Unidos y China notificaron su interés en participar como terceros en las actuaciones del Grupo Especial.

1.3 Actuaciones del Grupo Especial

1.3.1 Aspectos generales

1.7. El Grupo Especial comenzó sus trabajos en este asunto más tarde de lo que habría deseado debido a dificultades de personal de la Secretaría de la OMC.⁵ Después de celebrar consultas con las partes, el Grupo Especial adoptó su procedimiento de trabajo⁶ el 15 de marzo de 2016 y su calendario el 1º de abril de 2016. El calendario fue revisado el 16 de junio de 2016, el 1º de diciembre de 2016 y el 20 de marzo de 2017.

1.8. El Grupo Especial celebró una primera reunión sustantiva con las partes los días 21 y 22 de septiembre de 2016. El 22 de septiembre de 2016 tuvo lugar una sesión con los terceros. El Grupo Especial celebró una segunda reunión sustantiva con las partes los días 29 y 30 de noviembre de 2016. El 27 de enero de 2017, el Grupo Especial trasladó la parte expositiva de su informe a las

¹ Solicitud de celebración de consultas presentada por el Pakistán, WT/DS486/1.

² Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Pakistán, WT/DS486/2.

³ OSD, Acta de la reunión celebrada el 25 de marzo de 2015 (distribuida el 1º de mayo de 2015), WT/DSB/M/359.

⁴ Nota de la Secretaría sobre la constitución del Grupo Especial, WT/DS486/3.

⁵ UE - PET (Pakistán), Comunicación del Grupo Especial (emitida y distribuida el 13 de noviembre de 2015), WT/DS486/4.

⁶ Procedimiento de trabajo del Grupo Especial, anexo A-1.

partes. El Grupo Especial trasladó su informe provisional a las partes el 24 de febrero de 2017. El Grupo Especial trasladó su informe definitivo a las partes el 31 de marzo de 2017.

1.3.2 Procedimiento de trabajo relativo a la información comercial confidencial (ICC)

1.9. Después de celebrar consultas con las partes, el Grupo Especial adoptó, el 14 de abril de 2016, un procedimiento de trabajo adicional relativo a la información comercial confidencial (ICC).⁷

1.3.3 Solicitud de resolución preliminar

1.10. El 3 de marzo de 2016, la Unión Europea presentó al Grupo Especial una solicitud de resolución preliminar. El Grupo Especial trata la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea en sus constataciones que figuran más adelante.⁸

2 ELEMENTOS DE HECHO

2.1 Las medidas en litigio

2.1. La presente diferencia se refiere a las medidas compensatorias impuestas por la Unión Europea sobre las importaciones de determinado tereftalato de polietileno (PET) procedente del Pakistán de conformidad con el Reglamento de ejecución (UE) N° 857/2010 del Consejo, de 27 de septiembre de 2010, por el que se establece un derecho compensatorio definitivo y se percibe definitivamente el derecho provisional sobre las importaciones de determinado tereftalato de polietileno originario de Irán, Pakistán y los Emiratos Árabes Unidos (determinación definitiva). La medida provisional anteriormente aplicable impugnada por el Pakistán había sido impuesta de conformidad con el Reglamento (UE) N° 473/2010 de la Comisión, de 31 de mayo de 2010, por el que se establece un derecho compensatorio provisional sobre las importaciones de determinado tereftalato de polietileno originario de Irán, Pakistán y los Emiratos Árabes Unidos (determinación provisional).

3 SOLICITUDES DE CONSTATAIONES Y RECOMENDACIONES FORMULADAS POR LAS PARTES

3.1. El Pakistán solicita al Grupo Especial que constate que⁹:

- a. Con respecto al Régimen de fabricación en depósito bajo fianza (MBS), que la Comisión Europea (la Comisión) consideró una subvención susceptible de derechos compensatorios supeditada a los resultados de exportación, la Comisión actuó de manera incompatible con sus obligaciones en el marco de las siguientes disposiciones:
 - i. el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 del Acuerdo SMC porque determinó indebidamente la existencia de una contribución financiera;
 - ii. el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC porque analizó indebidamente la existencia de un beneficio;
 - iii. el párrafo 1 a) del artículo 3 del Acuerdo SMC porque -dadas su interpretación y aplicación incorrectas del artículo 1- determinó incorrectamente la existencia de una subvención a la exportación;
 - iv. el artículo 10 del Acuerdo SMC porque estableció un derecho compensatorio que no estaba en conformidad con las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 y los mencionados términos del Acuerdo SMC;

⁷ Procedimiento de trabajo adicional del Grupo Especial relativo a la información comercial confidencial, anexo A-2.

⁸ Véanse los párrafos 7.9 y siguientes *infra*.

⁹ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 9.3-9.6.

- v. el artículo 32 del Acuerdo SMC porque adoptó medidas específicas contra una subvención que no estaban en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el Acuerdo SMC, en particular en las disposiciones anteriormente mencionadas;
- vi. el párrafo 1 del artículo 19 del Acuerdo SMC porque efectuó una determinación definitiva de la existencia de subvención y de su cuantía e impuso un derecho compensatorio que no estaba en conformidad con el artículo 19;
- vii. el apartado i) del Anexo I del Acuerdo SMC al no determinar debidamente la existencia de una subvención a la exportación en el sentido de esa disposición; y
- viii. el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 al percibir un derecho compensatorio que excede del monto estimado de la prima o de la subvención que se sabe ha sido concedida, directa o indirectamente, a la fabricación, la producción o la exportación del producto en cuestión.

Si el Grupo Especial constata que el MBS está abarcado por el Anexo II del Acuerdo SMC, el Pakistán solicita también al Grupo Especial que constate que la Comisión actuó de manera incompatible con:

- i. los procedimientos previstos en la sección II del Anexo II en su conjunto;
- ii. el párrafo 2 de la sección II del Anexo II porque no aseguró que se llevase a cabo una investigación para determinar la existencia de una remisión excesiva/no proporcionó la oportunidad para ello; y
- iii. el párrafo 1 de la sección II del Anexo II porque no consideró los "principios comerciales generalmente aceptados" vigentes en el Pakistán al examinar el sistema y los procedimientos de verificación del MBS.

Si el Grupo Especial constata que el MBS está abarcado por el Anexo III del Acuerdo SMC, el Pakistán solicita también al Grupo Especial que constate que la Comisión actuó de manera incompatible con:

- i. los procedimientos previstos en la sección II del Anexo III en su conjunto;
 - ii. el párrafo 3 de la sección II del Anexo III porque no aseguró que se llevase a cabo una investigación para determinar la existencia de una remisión excesiva/no proporcionó la oportunidad para ello; y
 - iii. el párrafo 2 de la sección II del Anexo III porque no consideró los "principios comerciales generalmente aceptados" vigentes en el Pakistán al examinar el sistema y los procedimientos de verificación del MBS.
- b. Con respecto al Programa de financiación a largo plazo de los proyectos orientados a la exportación (LTF-EOP), que la Comisión consideró una subvención susceptible de derechos compensatorios supeditada a los resultados de exportación, la Comisión actuó de manera incompatible con sus obligaciones en el marco de las siguientes disposiciones:
- i. el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC al analizar y determinar indebidamente la existencia de un beneficio;
 - ii. la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC porque no explicó adecuadamente la aplicación del método utilizado por la autoridad investigadora al calcular el beneficio (previsto en la legislación nacional o en los reglamentos de aplicación) al asunto particular de que se trata;
 - iii. el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque no calculó debidamente cualquier beneficio como la diferencia entre la cantidad que la empresa que recibe el préstamo paga por el préstamo del gobierno y la cantidad que la empresa pagaría

por un préstamo comercial comparable que pudiera obtener efectivamente en el mercado;

- iv. el artículo 10 del Acuerdo SMC porque no impuso un derecho compensatorio de conformidad con las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 y los mencionados términos del Acuerdo SMC;
 - v. el párrafo 1 del artículo 19 del Acuerdo SMC porque efectuó una determinación definitiva de la existencia de subvención y de su cuantía e impuso un derecho compensatorio que no estaba en conformidad con el artículo 19 (beneficio);
 - vi. el artículo 32 del Acuerdo SMC porque no adoptó medidas específicas contra una subvención de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el Acuerdo SMC, en particular en las disposiciones anteriormente mencionadas; y
 - vii. el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 al percibir un derecho compensatorio que excede del monto estimado de la prima o de la subvención que se sabe ha sido concedida, directa o indirectamente, a la fabricación, la producción o la exportación del producto en cuestión.
- c. Con respecto a sus determinaciones sobre la no atribución, la Comisión actuó de manera incompatible con sus obligaciones en el marco del párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.
 - d. Con respecto a su obligación de revelar los resultados de la visita de verificación al productor exportador del Pakistán, la Comisión actuó de manera incompatible con sus obligaciones en el marco del párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

3.2. La Unión Europea solicita al Grupo Especial que rechace las alegaciones formuladas por el Pakistán en esta diferencia en su totalidad.¹⁰

4 ARGUMENTOS DE LAS PARTES

4.1. Los argumentos de las partes se reflejan en los resúmenes que han presentado al Grupo Especial de conformidad con el párrafo 19 del procedimiento de trabajo adoptado por el Grupo Especial (véanse los anexos B-1 y B-2 y los anexos C-1 y C-2).

5 ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS

5.1. Los argumentos de China y los Estados Unidos se reflejan en los resúmenes que han presentado de conformidad con el párrafo 19 del procedimiento de trabajo adoptado por el Grupo Especial (véanse los anexos D-1 y D-2).

6 REEXAMEN INTERMEDIO

6.1. El 24 de febrero de 2017, el Grupo Especial trasladó su informe provisional a las partes. El 8 de marzo de 2017, la Unión Europea comunicó al Grupo Especial que no deseaba formular observaciones importantes sobre el informe provisional del Grupo Especial. El 10 de marzo de 2017, el Pakistán presentó por escrito al Grupo Especial una solicitud de reexamen de aspectos del informe provisional. Ninguna de las dos partes solicitó una reunión de reexamen intermedio. El 16 de marzo de 2017, la Unión Europea presentó observaciones sobre las solicitudes de reexamen del Pakistán.

6.2. Las observaciones de las partes hechas en la etapa de reexamen intermedio, así como el examen de esas solicitudes y lo resuelto con respecto a ellas por el Grupo Especial figuran en el anexo E-1.

¹⁰ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 269.

7 CONSTATAIONES

7.1. La presente diferencia se refiere a las medidas de la Unión Europea por las que se imponen derechos compensatorios sobre determinado PET procedente del Pakistán. Las alegaciones del Pakistán se formulan al amparo de diversas disposiciones del Acuerdo SMC y el GATT de 1994. La Unión Europea solicita al Grupo Especial que rechace cada una de las alegaciones presentadas por el Pakistán. En la solicitud de resolución preliminar, la Unión Europea adujo también que el Grupo Especial debía poner fin a sus trabajos en esta diferencia porque las medidas impugnadas habían expirado y, subsidiariamente, que determinadas alegaciones del Pakistán no estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial de acuerdo con los criterios establecidos en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

7.2. Comenzamos por examinar la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea. A continuación, consideramos las alegaciones del Pakistán relativas al MBS y después las alegaciones del Pakistán relativas al LTF-EOP. Seguidamente examinamos las alegaciones formuladas por el Pakistán al amparo del párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC, antes de pasar a la alegación del Pakistán al amparo del párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC concerniente a los resultados de la visita de verificación. No obstante, antes de proceder a estos exámenes, recordamos brevemente los principios generales pertinentes relativos a la interpretación de los tratados, la norma de examen y la carga de la prueba de los procedimientos de solución de diferencias de la Organización Mundial del Comercio (OMC) establecidos por el Órgano de Apelación.

7.1 Principios generales relativos a la interpretación de los tratados, la norma de examen aplicable y la carga de la prueba

7.1.1 Interpretación de los tratados

7.3. 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 nacional público". Se acepta generalmente que los principios recogidos en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena son estas normas usuales.¹¹

7.1.2 Norma de examen

7.4. Los grupos especiales en general están obligados por la norma de examen recogida en el artículo 11 del ESD, que dispone lo siguiente, en la parte pertinente:

[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 estos.¹²

7.5. El Órgano de Apelación ha declarado que la "evaluación objetiva" que ha de realizar un grupo especial que examine la determinación de una autoridad investigadora ha de basarse en un examen de si la autoridad presentó una explicación razonada y adecuada: a) del modo en que las pruebas que obran en el expediente corroboran sus constataciones sobre los hechos; y b) del modo en que esas constataciones sobre los hechos sirven de apoyo a la determinación general.¹³

7.6. El Órgano de Apelación ha aclarado también que un grupo especial que examina una 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. Al mismo tiempo, los grupos especiales no deben adherirse simplemente a las conclusiones de la autoridad investigadora. El examen por un grupo especial de esas conclusiones debe realizarse "a fondo" y ser "crítico y penetrante".¹⁴

¹¹ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 12, sección D.

¹² Sin cursivas en el original.

¹³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 186.

¹⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 93.

7.7. 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 así presentadas por las partes en la diferencia.¹⁵ El examen de un grupo especial a este respecto no está necesariamente limitado a los elementos de prueba en los que se basó *expresamente* una autoridad investigadora en su establecimiento y evaluación de los hechos para llegar a una conclusión determinada.¹⁶ En cambio, un grupo especial también puede tomar en consideración otros elementos de prueba que obraban en el expediente y que están relacionados con la explicación ofrecida por la autoridad investigadora en su determinación. Ello se desprende del principio de que las autoridades investigadoras no están obligadas 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.¹⁷ No obstante, habida cuenta de que el examen de un grupo especial no es un examen *de novo*, las racionalizaciones *ex post* que no estén vinculadas con la explicación ofrecida por la autoridad investigadora -aunque estén fundamentadas en pruebas obrantes en el expediente- no pueden conformar la base de una conclusión de un grupo especial.¹⁸

7.1.3 Carga de la prueba

7.8. Los principios generales aplicables a la asignación de la carga de la prueba en la solución de diferencias de la OMC exigen que una parte que alega la infracción de una disposición de un acuerdo de la OMC debe afirmar y probar su alegación.¹⁹ Por lo tanto, corresponde al Pakistán la carga de demostrar que las medidas de la Unión Europea son incompatibles con el Acuerdo sobre la OMC. El Órgano de Apelación ha declarado que un reclamante asumirá su carga cuando haga una acreditación *prima facie*, es decir, aquella que requiera, a falta de una refutación efectiva por parte del demandado, que el grupo especial, como cuestión de derecho, se pronuncie en favor del reclamante.²⁰ Por último, generalmente la parte que alega un hecho debe aportar la prueba correspondiente.²¹

7.2 Solicitud de resolución preliminar

7.2.1 Introducción

7.9. El 3 de marzo de 2016, la Unión Europea presentó una solicitud de resolución preliminar. En la solicitud se pedía al Grupo Especial que: a) pusiera fin a todos los trabajos sobre esta diferencia porque las medidas compensatorias pertinentes de la UE sobre determinado PET procedente del Pakistán habían expirado el 30 de septiembre de 2013 (solicitud relativa a la expiración)²²; y b) si el Grupo Especial rechazaba la solicitud relativa a la expiración, constatará que determinadas alegaciones del Pakistán no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial de conformidad con los criterios establecidos en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.²³ En esta sección se trata cada uno de estos temas sucesivamente.

¹⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafos 187 y 188.

¹⁶ Véase el informe del Órgano de Apelación, *Tailandia - Vigas doble T*, párrafos 117-119.

¹⁷ Véase el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 164.

¹⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cordero*, párrafos 153-161. Véanse también los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero*, párrafo 326, y *Estados Unidos - Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 97; y los informes de los Grupos Especiales, *Argentina - Baldosas de cerámica*, párrafo 6.27; y *Argentina - Derechos antidumping sobre los pollos*, párrafo 7.48.

¹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas de lana*, página 17.

²⁰ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 104.

²¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas de lana*, página 14.

²² El Pakistán respondió a la solicitud relativa a la expiración el 24 de marzo de 2016, y la Unión Europea presentó observaciones al respecto el 4 de abril de 2016. El Pakistán presentó una respuesta a las observaciones de la Unión Europea el 8 de abril de 2016.

²³ El Pakistán respondió a las objeciones formuladas por la Unión Europea al amparo del párrafo 2 del artículo 6 del ESD en su primera comunicación escrita, y la Unión Europea presentó observaciones al respecto el 13 de junio de 2016. En esas observaciones, la Unión Europea planteó objeciones adicionales al amparo del párrafo 2 del artículo 6 en relación con determinadas alegaciones que formuló el Pakistán en su primera comunicación escrita. El Pakistán presentó una respuesta a las observaciones de la Unión Europea sobre las cuestiones relacionadas con el párrafo 2 del artículo 6 el 4 de julio de 2016.

7.2.2 La solicitud relativa a la expiración

7.2.2.1 Principales argumentos de las partes

7.10. La Unión Europea aduce que el Grupo Especial debe poner fin a sus trabajos en esta diferencia porque ya se ha cumplido el objetivo de este procedimiento, es decir, lograr la supresión de las medidas impugnadas.²⁴ La Unión Europea cita los párrafos 4 y 7 del artículo 3 y el artículo 11 del ESD en defensa de la idea de que la función de un grupo especial es hacer recomendaciones o resoluciones cuando estas contribuyan a lograr una solución positiva de una diferencia.²⁵ La Unión Europea afirma que, como las medidas impugnadas ya no existen, han sido "suprimidas" en el sentido del párrafo 7 del artículo 3 del ESD y, por consiguiente, se ha logrado una solución positiva.²⁶ La Unión Europea aduce además que la jurisprudencia pertinente de la OMC respalda su posición. Como justificación adicional de que se ponga fin a este procedimiento, la Unión Europea hace referencia a la acumulación de asuntos pendientes en el sistema de solución de diferencias de la OMC, asuntos que podrían tratarse con mayor rapidez si el Grupo Especial pusiera fin a esta diferencia.²⁷

7.11. El Pakistán pide al Grupo Especial que rechace la solicitud relativa a la expiración porque "carece de base alguna en el texto del ESD o la práctica de los grupos especiales y el Órgano de Apelación".²⁸ El Pakistán afirma que "[d]esde un punto de vista estrictamente jurídico ... la cuestión fundamental aquí es ... que las medidas estaban en vigor en la fecha en que se estableció el Grupo Especial. En esas circunstancias, el Grupo Especial debe adoptar una resolución sobre las alegaciones del Pakistán".²⁹ Según el Pakistán, el Órgano de Apelación ha explicado que la expiración de una medida no limita la competencia del Grupo Especial para emitir constataciones sobre esa medida, y los grupos especiales no pueden declinar pronunciarse sobre la totalidad de las alegaciones sobre las que tengan competencia.³⁰ El Pakistán señala que numerosos grupos especiales del GATT y la OMC han efectuado constataciones con respecto a medidas expiradas y que ningún grupo especial ha declinado ejercer su competencia sobre una medida que expiró después del establecimiento del grupo especial y cuando el reclamante pidió al grupo especial que efectuara constataciones sobre esa medida.

7.2.2.2 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.12. El 19 de mayo de 2016, el Grupo Especial envió a las partes una comunicación en la que rechazaba la solicitud relativa a la expiración e indicaba que "[e]l Grupo Especial proporcionará las razones de su decisión en el momento oportuno. Esta resolución preliminar y las razones de ella formarán parte integrante del informe definitivo del Grupo Especial".³¹ El Grupo Especial proporciona aquí sus razones para rechazar la solicitud relativa a la expiración.

7.13. Las medidas impugnadas en la presente diferencia son derechos compensatorios sobre determinado PET procedente del Pakistán impuestas en cumplimiento de la determinación definitiva. El efecto jurídico de la determinación definitiva con respecto a determinado PET procedente del Pakistán expiró el 30 de septiembre de 2015, fecha en la que los derechos compensatorios conexos sobre determinado PET procedente del Pakistán fueron suprimidos.³² Las medidas impugnadas han expirado, por lo tanto, y han dejado de surtir efectos jurídicos.³³

²⁴ Solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 14.

²⁵ Observaciones de la Unión Europea sobre la respuesta del Pakistán a la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 10.

²⁶ Solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 15.

²⁷ Solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 31.

²⁸ Respuesta del Pakistán a la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 1.3.

²⁹ Respuesta del Pakistán a la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 4.36.

³⁰ Respuesta del Pakistán a la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 4.14 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *México - Impuestos sobre los refrescos*, párrafo 46).

³¹ Comunicación del Grupo Especial a las partes, 19 de mayo de 2016.

³² El 1º de octubre de 2015, la Unión Europea envió al Grupo Especial una carta en la que le notificaba que "las medidas en litigio en la presente diferencia han dejado de existir a partir del 30 de septiembre de 2015" y adjuntaba el aviso de expiración (comunicación de la Unión Europea, 1º de octubre de 2015).

³³ Por lo tanto, no es posible ni: a) que la Unión Europea "suprima" las medidas impugnadas en el sentido del párrafo 7 del artículo 3 del ESD; ni b) que el Grupo Especial formule recomendaciones que tengan

La jurisprudencia de los grupos especiales y el Órgano de Apelación indica que los grupos especiales tienen facultades discrecionales con respecto a la formulación de constataciones sobre esas medidas que han expirado.³⁴ No hemos identificado ninguna razón para desviarnos de esta corriente de jurisprudencia. Por consiguiente, poseemos facultades discrecionales con respecto a si efectuamos constataciones en relación con las medidas impugnadas en la presente diferencia. Al decidir cómo ejerceremos nuestras facultades discrecionales, tomamos nota de determinadas otras circunstancias que rodean esta diferencia. En primer lugar, y en particular, las medidas impugnadas no expiraron hasta después del establecimiento del Grupo Especial.³⁵ En segundo lugar, el reclamante ha seguido solicitando que se efectúen constataciones con respecto a las medidas que han expirado.³⁶ En tercer lugar, consideramos una posibilidad razonable que la Unión Europea imponga derechos compensatorios a mercancías pakistaníes de manera que pueda dar lugar a algunas de las mismas incompatibilidades con la OMC que se alegan en la presente diferencia o a incompatibilidades esencialmente similares.³⁷ En particular, señalamos que el Pakistán alega, y la Unión Europea no lo cuestiona, que una amplia gama de exportaciones pakistaníes se beneficia del MBS³⁸ y que las partes difieren, en un nivel fundamental, sobre la manera en que las autoridades investigadoras deben determinar hasta qué punto sistemas de devolución de derechos como el MBS pueden constituir subvenciones susceptibles de derechos

sentido de conformidad con el párrafo 1 del artículo 19 del ESD de que la Unión Europea ponga sus medidas en conformidad con el acuerdo o los acuerdos pertinentes de la OMC si el Grupo Especial constata que las medidas son incompatibles con la OMC. (Véase el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*, párrafos 80-82 (donde se examina si es apropiado hacer recomendaciones de conformidad con el párrafo 1 del artículo 19 del ESD con respecto a medidas que han expirado)). Ponemos de relieve que estas conclusiones se refieren a hechos específicos. Dada la gama de medidas sujetas a la solución de diferencias de la OMC y las numerosas maneras en que las medidas pueden actuar en la legislación nacional de los Miembros, puede haber otros casos en los que no esté claro hasta qué punto el efecto jurídico de una determinada medida o grupo de medidas expiró de manera que haga inútiles las recomendaciones de conformidad con el párrafo 1 del artículo 19. (Véase el informe del Grupo Especial, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafos 6.831-6.838 (donde se observa este fenómeno y se examina la jurisprudencia conexa) (apelación pendiente)).

³⁴ Informes del Órgano de Apelación, *CE - Banano III (párrafo 5 del artículo 21 - Ecuador II) / CE - Banano III (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 270; y *China - Materias primas*, párrafo 263; e informes de los Grupos Especiales, *Estados Unidos - Aves de corral (China)*, párrafo 7.54; y *CE - Productos de tecnología de la información*, párrafo 7.165. La expiración de las medidas impugnadas no afecta a la competencia del Grupo Especial para efectuar constataciones con respecto a esas medidas. (Informe del Órgano de Apelación, *CE - Banano III (párrafo 5 del artículo 21 - Ecuador II) / CE - Banano III (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 270).

³⁵ En relación con la consideración de este factor, véanse los informes de los Grupos Especiales, *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafo 7.343; *Indonesia - Automóviles*, párrafo 14.9; *China - Servicios de pago electrónico*, párrafo 7.227; y *CE - Aprobación y comercialización de productos biotecnológicos*, párrafos 7.1307 y 7.1308. Véanse también los informes de los Grupos Especiales, *Estados Unidos - Gasolina*, párrafo 6.19 (donde se declina efectuar constataciones con respecto a una medida que expiró antes del establecimiento del Grupo Especial); y *Argentina - Textiles y prendas de vestir*, párrafos 6.4, 6.12 y 6.13 (lo mismo). Ningún grupo especial ha declinado oír la totalidad de una diferencia debido a la expiración de la medida o las medidas impugnadas.

³⁶ En relación con la consideración de este factor, véanse los informes de los Grupos Especiales, *Estados Unidos - Camisas y blusas de lana*, párrafo 6.2; *Indonesia - Automóviles*, párrafos 14.134 y 14.135; y *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafo 7.343. Véase también el informe del Órgano de Apelación, *Perú - Productos agropecuarios*, párrafos 5.18 y 5.19 ("los Miembros tienen discrecionalidad para decidir si presentan o no una reclamación, y por consiguiente en gran medida corresponde al propio Miembro decidir sobre la utilidad de presentar una reclamación. El hecho de que en gran medida correspond[an] al propio Miembro la decisión de plantear una diferencia lo confirma también el párrafo 3 del artículo 3 [del ESD]" pero se advierte también que "la considerable deferencia que se concede a la reflexión de un Miembro al plantear una diferencia no es completamente ilimitada" (las cursivas figuran en el original; no se reproducen las notas de pie de página; no se reproducen las comillas internas)).

³⁷ En relación con la consideración de este factor, véanse los informes de los Grupos Especiales, *Estados Unidos - Gasolina*, párrafo 6.19; *Argentina - Textiles y prendas de vestir*, párrafo 6.14; *India - Derechos de importación adicionales*, párrafos 7.69 y 7.70; *Estados Unidos - Aves de corral (China)*, párrafo 7.55; *CE - Productos de tecnología de la información*, párrafo 7.1159; *China - Servicios de pago electrónico*, párrafo 7.227; y *CE - Aprobación y comercialización de productos biotecnológicos*, párrafo 7.1310.

³⁸ Respuesta del Pakistán a la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 4.72.

compensatorios en el sentido del Acuerdo SMC. Dadas estas circunstancias, seguimos ocupándonos de la presente diferencia.³⁹

7.2.3 Párrafo 2 del artículo 6 del ESD

7.14. En la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea se nos pidió también que constatáramos que determinadas alegaciones del Pakistán no están comprendidas en nuestro mandato de acuerdo con los criterios establecidos en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. La Unión Europea formuló objeciones adicionales al amparo del párrafo 2 del artículo 6 en comunicaciones posteriores. En esta sección se tratan esas objeciones en tres partes. En primer lugar, se examinan consideraciones jurídicas pertinentes. En segundo lugar, se señala que determinadas objeciones formuladas por la UE al amparo del párrafo 2 del artículo 6 del ESD han perdido actualidad. En tercer lugar, se examina el resto de las objeciones formuladas por la Unión Europea al amparo del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

7.2.3.1 Consideraciones jurídicas pertinentes

7.15. El párrafo 2 del artículo 6 del ESD dispone lo siguiente en la parte pertinente:

Las peticiones de establecimiento de grupos especiales se formularán por escrito. En ellas se indicará si se han celebrado consultas, se identificarán las medidas concretas en litigio y se hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad.

7.16. La identificación de la medida o medidas en litigio y la breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación a fin de presentar el problema con claridad son elementos que ocupan un lugar central en el establecimiento de la competencia de un grupo especial.⁴⁰ La solicitud de establecimiento de un grupo especial cumple también una función de debido proceso al proporcionar al demandado y a los terceros aviso de la naturaleza de la demanda del reclamante⁴¹, lo cual les permite responder en consecuencia.⁴² Por lo tanto, un grupo especial debe determinar si la solicitud de establecimiento de un grupo especial, leída en su conjunto y tal como existía en el momento en que se presentó⁴³, es "suficientemente clara" o "suficientemente precisa" sobre la base de un "examen objetivo".⁴⁴

³⁹ Señalamos que, en un contexto distinto, el Órgano de Apelación señaló varias razones por las que un grupo especial no debe declinar normalmente el ejercicio de su competencia en un asunto que se le haya sometido debidamente. (Informe del Órgano de Apelación, *México - Impuestos sobre los refrescos*, párrafos 46-53.) Tomamos nota además del argumento de la Unión Europea de que la aceptación de la solicitud relativa a la expiración conservaría los recursos de la solución de diferencias de la Secretaría de la OMC, permitiendo así asignarlos a otras cuestiones. Aunque esto es cierto, tenemos dificultades para aceptarlo como un objetivo que se debe tratar de alcanzar aisladamente. En lugar de ello, consideramos que la conservación de los recursos judiciales es un elemento constituyente del objetivo más amplio y legítimo de promover la eficiencia del sistema de solución de diferencias de la OMC. No obstante, tenemos presente que esa eficiencia puede derivar de una multiplicidad de factores que van más allá de la utilidad momentánea de que un grupo especial deje de ocuparse de una determinada diferencia.

⁴⁰ Véanse los informes del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafos 639 y 640 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Guatemala - Cemento I*, párrafos 72 y 73; y *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 125); *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafos 160 y 161; *Estados Unidos - Reducción a cero (Japón) (párrafo 5 del artículo 21 - Japón)*, párrafo 107; *Australia - Manzanas*, párrafo 416; *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.6; y *Brasil - Coco desecado*, página 26.

⁴¹ Véanse los informes del Órgano de Apelación, *Brasil - Coco desecado*, página 26; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 126; y *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 640.

⁴² Véanse los informes del Órgano de Apelación, *Brasil - Coco desecado*, página 26; *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 164; *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 161; y *Tailandia - Vigas doble T*, párrafo 88.

⁴³ Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 642.

⁴⁴ Informes del Órgano de Apelación, *CE - Banano III*, párrafo 142; *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 641; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 127; *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 161; *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.8; *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafos 164 y 169; y *Estados Unidos - Reducción a cero (Japón) (párrafo 5 del*

7.17. A fin de hacer "una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación que sea suficiente para presentar el problema con claridad", la solicitud de establecimiento de un grupo especial debe exponer las *alegaciones* con el propósito de "presentar el problema con claridad".⁴⁵ En este contexto, por "alegación" entendemos la afirmación "de que la parte demandada ha vulnerado una determinada disposición de un acuerdo determinado, o ha anulado o menoscabado las ventajas dimanantes de esa disposición".⁴⁶ Además, "la exposición" de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial debería "explicar sucintamente *cómo* o *por qué* el Miembro reclamante considera que la medida en litigio infringe la obligación derivada de las normas de la OMC de que se trata".⁴⁷ Por otra parte, una solicitud de establecimiento de un grupo especial debe "relacionar claramente las medidas impugnadas con las disposiciones de los acuerdos abarcados cuya infracción se alega".⁴⁸ "En la medida en que una disposición no establezca una obligación única y precisa, sino varias obligaciones, una solicitud de establecimiento de un grupo especial debe especificar cuál de las obligaciones contenidas en la disposición se están impugnando".⁴⁹ "La cuestión de si esa breve exposición es o no 'suficiente para presentar el problema con claridad' es algo que debe evaluarse caso por caso, teniendo presente la naturaleza de la medida o medidas en litigio y la manera en que se describen en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, así como la naturaleza y el alcance de las disposiciones de los acuerdos abarcados cuya infracción se alega".⁵⁰

7.2.3.2 Objeciones que han perdido actualidad

7.18. Durante el curso de este procedimiento, las siguientes objeciones formuladas por la Unión Europea al amparo del párrafo 2 del artículo 6 han perdido actualidad:

- a. Las objeciones a las alegaciones relativas a: i) determinadas "prácticas" o "métodos" de la UE⁵¹; ii) la imposición de derechos compensatorios provisionales por la Unión Europea⁵²; iii) la "asignación de la cuantía de la subvención" por la Comisión con respecto al programa LTF-EOP⁵³; y iv) el comportamiento de la Comisión durante las visitas de verificación.⁵⁴ El Pakistán no mantiene estas alegaciones en la presente diferencia.⁵⁵

artículo 21 - Japón), párrafo 108. Por lo tanto, las comunicaciones y declaraciones posteriores de las partes no pueden "subsanan" los defectos de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial. (Informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 220; *CE - Banano III*, párrafo 143; *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 787; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 127; y *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.9).

⁴⁵ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 153.

⁴⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 139. "La identificación de las disposiciones del tratado que se alega que han sido vulneradas por el demandado es siempre necesaria" (informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 124 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Brasil - Coco desecado*, página 26; *CE - Banano III*, párrafos 145 y 147; e *India - Patentes (Estados Unidos)*, párrafos 89, 92 y 93)). No obstante, no es necesario que una solicitud de establecimiento de un grupo especial contenga argumentos que traten de "demostrar que la medida de la parte demandada infringe efectivamente la disposición identificada del tratado". (Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 139 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *CE - Banano III*, párrafo 141; *India - Patentes (Estados Unidos)*, párrafo 88; y *CE - Hormonas*, párrafo 156)).

⁴⁷ Informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 226 (las cursivas figuran en el original); y *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 130.

⁴⁸ Informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 220; *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 162; y *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.8.

⁴⁹ Informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 220 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 124; y *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 598); y *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.8.

⁵⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias (China)*, párrafo 4.9.

⁵¹ Solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafos 26-29 y 34.

⁵² Solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafos 35-38.

⁵³ Solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 43.

⁵⁴ Solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafos 44 y 45.

⁵⁵ Véanse, por ejemplo, la respuesta del Pakistán a la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 4.86; las observaciones del Pakistán sobre las observaciones de la Unión Europea acerca de la respuesta del Pakistán a la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 5.1; la primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 3.5-3.7; y la respuesta del Pakistán a la pregunta 10 del Grupo Especial, párrafo 1.49.

- b. La objeción a la alegación de que la Comisión no explicó adecuadamente la aplicación de su método para calcular el beneficio otorgado por el programa LTF-EOP. La Unión Europea ha retirado esta objeción.⁵⁶
- c. Determinadas otras objeciones relativas a alegaciones que no tratamos por otras razones que aquí se describen.⁵⁷

7.2.3.3 Objeciones restantes

7.2.3.3.1 Párrafo 1 de la sección II del Anexo II y/o párrafo 2 de la sección II del Anexo III del Acuerdo SMC

7.19. En la primera comunicación escrita del Pakistán, se alegó, entre otras cosas, que la Comisión había actuado de manera incompatible con el párrafo 1 de la sección II del Anexo II y/o el párrafo 2 de la sección II del Anexo III del Acuerdo SMC "porque no consideró l[a]s '[prácticas] comerciales generalmente aceptad[a]s' vigentes en el Pakistán al examinar el sistema y los procedimientos de verificación del MBS".⁵⁸ La Unión Europea aduce que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial no se presentó este problema con claridad.⁵⁹ La solicitud de establecimiento de un grupo especial dispone en la parte pertinente:

- La UE determinó que el "régimen de fabricación en depósito bajo fianza" (MBS) es una subvención susceptible de derechos compensatorios que está supeditada a los resultados de exportación. Esta determinación parece ser incompatible con los artículos 1 y 3 y *los Anexos I, II y III* del Acuerdo SMC, así como con el artículo VI del GATT de 1994. En particular:
 - La UE parece haber actuado de manera incompatible con los párrafos 1 a) 1) i) y 1 a) 1) ii) del artículo 1 y el párrafo 1 a) del artículo 3 y los apartados h) e i) del Anexo I, los párrafos 1 y 2 de la sección I y los párrafos 1 y 2 de la sección II del Anexo II, y la sección I y *los párrafos 1 a 3 de la sección II del Anexo III* del Acuerdo SMC, así como con el artículo VI del GATT de 1994, al determinar que el MBS constituía una remisión o devolución de cargas a la importación por una cuantía que excede de las percibidas sobre los insumos importados que se consumen en la producción del producto exportado; y
 - La UE parece haber actuado de manera incompatible con los párrafos 1 a) 1) i) y 1 a) 1) ii) del artículo 1 y el párrafo 1 a) del artículo 3, y los apartados h) e i) del Anexo I, los párrafos 1 y 2 de la sección I y *los párrafos 1 y 2 de la sección II del Anexo II, y la sección I y los párrafos 1 a 3 de la sección II del Anexo III* del Acuerdo SMC, así como con el artículo VI del GATT de 1994, al determinar que la totalidad de los reembolsos de derechos en el marco del régimen MBS -y no solo la parte excesiva de esos reembolsos- constituía una subvención a la exportación.⁶⁰

7.20. El Pakistán presenta, pues, sus alegaciones relativas al MBS en dos puntos que hacen referencia a disposiciones idénticas del Acuerdo SMC y el GATT de 1994 pero ofrecen distintas exposiciones de las razones de que la Comisión actuara de manera incompatible con las disposiciones. A los efectos actuales, damos por supuesto que ambas exposiciones son pertinentes ya que nuestra resolución de la objeción de la Unión Europea es la misma de conformidad con ambas.

⁵⁶ Observaciones de la Unión Europea sobre la respuesta del Pakistán a la sección 5.2 de la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 33; y respuesta de la Unión Europea a la pregunta 13 del Grupo Especial, párrafo 5.

⁵⁷ Véanse los párrafos 7.61 (y sus notas) y 7.105 (y sus notas) *infra*.

⁵⁸ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 5.134, tercer punto, y 5.135, tercer punto.

⁵⁹ Observaciones de la Unión Europea sobre la respuesta del Pakistán a la sección 5.2 de la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 18.

⁶⁰ Sin cursivas en el original.

7.21. El párrafo 1 de la sección II del Anexo II y el párrafo 2 de la sección II del Anexo III del Acuerdo SMC hacen ambos referencia a la obligación que el Pakistán alega que la Comisión no cumplió en este contexto, es decir, examinar "prácticas comerciales generalmente aceptadas en el país de exportación" en determinadas circunstancias pertinentes. La solicitud de establecimiento de un grupo especial incluye esas disposiciones en sus referencias a "los párrafos 1 y 2 de la sección II del Anexo II ... y los párrafos 1 a 3 de la sección II del Anexo III del Acuerdo SMC". Pero, a nuestro juicio, el párrafo 1 de la sección II del Anexo II y el párrafo 2 de la sección II del Anexo III contienen múltiples obligaciones.⁶¹ Además, en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se citan disposiciones adicionales del Acuerdo SMC, incluidas disposiciones adicionales de los Anexos II y III, y disposiciones del GATT de 1994. Esas disposiciones adicionales contienen sus propias disciplinas, y la naturaleza y el alcance de esas disposiciones difieren significativamente.⁶² Dada esa complejidad, examinamos las exposiciones de la solicitud de establecimiento de un grupo especial para aclarar el problema que se presenta. No obstante, la cuestión de las prácticas comerciales no figura en ningún lugar de las exposiciones. En cambio, estas presentan problemas centrados en la medida en que la Comisión constató que las remisiones de los derechos de importación obtenidas en el marco del MBS eran "excesivas". No hallamos ninguna manera razonable de interpretar que esas exposiciones aíslan la cuestión de las prácticas comerciales del contenido de las numerosas disposiciones citadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Por lo tanto, leída en su conjunto, la solicitud de establecimiento de un grupo especial no "proporciona una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación que sea suficiente para presentar el problema [de las prácticas comerciales] con claridad".⁶³

7.22. Por esas razones, constatamos que la alegación del Pakistán de que la Comisión actuó de manera incompatible con el párrafo 1 de la sección II del Anexo II y/o el párrafo 2 de la sección II del Anexo III del Acuerdo SMC "porque no consideró [a]s '[prácticas] comerciales generalmente aceptad[a]s' vigentes en el Pakistán al examinar el sistema y los procedimientos de verificación del MBS" no está incluida en nuestro mandato.

7.2.3.3.2 Párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC

7.23. La Unión Europea aduce que "al omitir disposiciones del Acuerdo SMC que tratan directamente la cuestión del cálculo del beneficio o la cuantía de la subvención (como el artículo 14 o el párrafo 4 del artículo 19), el Pakistán no presentó el problema con claridad, como lo exige el párrafo 2 del artículo 6 del ESD".⁶⁴ Esto es así porque, desde el punto de vista de la Unión Europea, la única alegación expuesta pertinente está contenida en el segundo subpunto, es decir, que la Comisión "determin[ó] que la totalidad de los reembolsos de derechos en el marco del régimen MBS -y no solo la parte excesiva de esos reembolsos- constituía una subvención a la

⁶¹ Señalamos, por lo tanto, que solo el párrafo 1 de la sección II del Anexo II parece contener las siguientes obligaciones de las autoridades investigadoras: a) "determinar ... si el gobierno del Miembro exportador ha establecido y aplica un sistema o procedimiento para verificar qué insumos se consumen en la producción del producto exportado y en qué cuantía"; b) "examinar[] [ese sistema o procedimiento de verificación] para comprobar si es razonable, si resulta eficaz para los fines perseguidos"; c) comprobar si el sistema "está basado en prácticas comerciales generalmente aceptadas en el país de exportación"; y d) si la autoridad lo considera necesario, efectuar "de conformidad con el párrafo 6 del artículo 12 algunas pruebas prácticas" del sistema de verificación. El párrafo 2 de la sección II del Anexo III contiene obligaciones similares.

⁶² Por ejemplo, esas disposiciones reflejan obligaciones relativas, entre otras cosas, a la identificación de una "contribución financiera" de conformidad con el párrafo 1 a) 1) i) y el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1, la determinación de si una subvención está supeditada a los resultados de exportación de conformidad con el párrafo 1 a) del artículo 3 y otras contenidas en los Anexos II y III. Por otra parte, un breve examen de la naturaleza de las medidas en litigio y la naturaleza y el alcance de las disposiciones citadas revelaría que determinadas disposiciones citadas parecen a primera vista inaplicables al asunto de que se trata. En el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 se describe una contribución financiera en forma de "la práctica de un gobierno [que] implique una transferencia directa de fondos", cuya existencia no constató la Comisión en la investigación relativa al MBS. El apartado h) del Anexo I trata situaciones que implican impuestos indirectos, cuyas remisiones no estaban en litigio en el contexto del MBS. La inclusión de tales disposiciones crea una mayor confusión en cuanto al foco de las disposiciones citadas.

⁶³ El Órgano de Apelación ha reconocido que "la enumeración de alegaciones de derecho generales o excesivamente amplias en una solicitud de establecimiento corre el riesgo de que esas alegaciones queden excluidas del mandato del grupo especial si, a consecuencia de ellas, la solicitud de establecimiento no presenta el problema con claridad". (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.46).

⁶⁴ Respuesta de la Unión Europea a la pregunta 30 del Grupo Especial, párrafo 19.

exportación". A juicio de la Unión Europea, en las circunstancias presentadas en esta diferencia, esta exposición se refiere lógicamente al cálculo del beneficio y no, por ejemplo, a la manera en que la Comisión determinó la existencia de una contribución financiera de conformidad con el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1.⁶⁵

7.24. El párrafo 2 del artículo 6 no exige que se citen todas las disposiciones de los acuerdos de la OMC que pueden haber sido infringidas a la luz del comportamiento de un demandado que se describe. Así pues, en la medida en que la Unión Europea aduce que la exposición a que se hace referencia describe un problema que se refiere a disposiciones adicionales del Acuerdo SMC, rechazamos la objeción de la Unión Europea en cuanto plantea un problema del que no se ocupa el párrafo 2 del artículo 6. En la medida en que la Unión Europea aduce que la solicitud de establecimiento de un grupo especial no es clara porque en la exposición se describe un problema que no está verdaderamente relacionado con las disposiciones citadas, en particular con el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1⁶⁶, rechazamos también la objeción de la Unión Europea. De hecho, incluso la Unión Europea ha declarado expresamente que comprendía claramente el problema que presentaba la solicitud de establecimiento de un grupo especial en este contexto, por lo menos con respecto al párrafo 1 a) 1) del artículo 1 y el párrafo 1 a) del artículo 3 del Acuerdo SMC.⁶⁷ La objeción de la Unión Europea es, más bien, que las obligaciones jurídicas contenidas en las disposiciones citadas no rigen el comportamiento descrito. Si aceptamos ese punto de vista, la Unión Europea nos pide esencialmente que adoptemos una resolución sobre el fundamento de la alegación del Pakistán en una resolución preliminar. A nuestro juicio, la solicitud de establecimiento de un grupo especial presenta el problema con claridad, y la cuestión de si el comportamiento descrito por el Pakistán infringe las disposiciones que este cita afecta al fundamento del asunto y no a la cuestión de si tenemos competencia para tratar ese fundamento.⁶⁸

7.2.3.3.3 Párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC

7.25. La solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Pakistán contenía, entre otras cosas, una alegación de que la Comisión actuó de manera incompatible con "los párrafos 6 y 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC al no facilitar al exportador pakistaní los resultados de las visitas de verificación efectuadas por la UE a ese exportador y al no informar a todas las partes interesadas de los hechos esenciales considerados".⁶⁹ El Pakistán no formula una alegación al amparo del párrafo 8 del artículo 12 de que la Comisión no reveló los hechos esenciales de la investigación en la presente diferencia. Por lo tanto, el texto pertinente de la solicitud de establecimiento de un grupo especial se limita a una alegación de que la Comisión infringió el párrafo 6 del artículo 12 porque no facilitó "al importador pakistaní los resultados de las visitas de verificación efectuadas por la UE a ese exportador".

⁶⁵ Véase, por ejemplo, la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 30 del Grupo Especial, párrafo 25.

⁶⁶ Respuesta de la Unión Europea a la pregunta 30 del Grupo Especial, párrafo 23.

⁶⁷ Observaciones de la Unión Europea sobre la respuesta del Pakistán a la sección 5.2 de la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 24 (donde se afirma que "la Unión Europea considera que las únicas alegaciones que están comprendidas en el mandato del Grupo Especial son las alegaciones formuladas por el Pakistán al amparo del párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 y el párrafo 1 a) del artículo 3 y el apartado i) del Anexo I del Acuerdo SMC. Según la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Pakistán cabe entender que el Pakistán alega que la determinación de la UE de que el MBS era una subvención susceptible de derechos compensatorios que estaba supeditada a los resultados de exportación era contraria al párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 y el párrafo 1 a) del artículo 3 y el apartado i) del Anexo I del Acuerdo SMC, porque la Unión Europea constató que la totalidad de los reembolsos de derechos en el marco del programa MBS -en lugar de únicamente la parte excesiva de esos reembolsos- constituía una subvención a la exportación".

⁶⁸ Si se permite a los demandados convertir argumentos de que las alegaciones de los reclamantes no pueden prosperar de conformidad con una disposición determinada en una objeción formulada al amparo del párrafo 2 del artículo 6 del ESD de esta manera, es difícil ver qué argumento *no* podría convertirse fácilmente en una objeción al amparo del párrafo 2 del artículo 6 del ESD y, por lo tanto, quedar sujeto a una solicitud de resolución preliminar. Ponemos además de relieve que, incluso si interpretáramos esta objeción como una objeción debidamente planteada de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, la rechazaríamos por razones que se analizan más adelante cuando examinamos el contenido de las alegaciones del Pakistán relativas al MBS (esto quiere decir que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presenta el problema con claridad de conformidad con el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1). (Véanse la sección 7.3.3.1.2 (y sus notas) *infra*).

⁶⁹ Solicitud de establecimiento de un grupo especial, sección B (cuarto punto principal).

7.26. La Unión Europea aduce que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentó el problema con claridad por dos razones. En primer lugar, la Unión Europea observa que el párrafo 6 del artículo 12 prevé dos alternativas para las autoridades investigadoras en este contexto, es decir, "las autoridades pondrán los resultados de esas investigaciones a disposición ... o ... facilitarán información sobre ellos de conformidad con el párrafo 8".⁷⁰ La Unión Europea explica que, durante la investigación, la Comisión no recurrió a la primera alternativa sino que, más bien, realizó las acciones descritas en la segunda alternativa. Por lo tanto, la solicitud de establecimiento de un grupo especial debía haber mencionado específicamente el hecho de que no se cumplió la segunda alternativa pero no lo hizo.⁷¹ En segundo lugar, la Unión Europea aduce que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se debía haber especificado qué "resultados" de la visita de verificación de que se trata no se revelaron, pero ello no se hizo.⁷²

7.27. Rechazamos ambos argumentos. En relación con el primero, observamos que (como se explica con mayor detalle en un lugar posterior del presente informe⁷³) en el párrafo 6 del artículo 12 se describen dos enfoques para cumplir la misma obligación en este contexto, es decir, el suministro de los "resultados" de las visitas de verificación a "las empresas a las que se refieran". Las palabras utilizadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, es decir, la referencia al hecho de que la Comisión "no facilit[ó] al exportador pakistaní los resultados de las visitas de verificación efectuadas por la UE a ese exportador", no se ajustan al texto relativo a ninguno de los dos enfoques ni parecen ser más significativamente semejantes a uno que a otro. Por lo tanto, no consideramos que la solicitud de establecimiento de un grupo especial solo alega que la Comisión no utilizó debidamente uno de tales enfoques. En lugar de ello, la solicitud describe el hecho de que no se cumplió la obligación contenida en ambos y por lo tanto, el hecho de que no se siguió ninguno de ellos. Por consiguiente, la solicitud de establecimiento de un grupo especial presenta con claridad el problema, es decir, el hecho de que no se facilitaron los resultados de las visitas de verificación, que es precisamente lo que exige la parte pertinente del párrafo 6 del artículo 12.

7.28. Pasamos, pues, seguidamente al segundo argumento de la Unión Europea. En este contexto, observamos que una alegación relativa al hecho de que no se facilitaron los "resultados" de las visitas de verificación depende lógicamente, por supuesto, de que no se hayan proporcionado determinados "resultados". No obstante, todo lo que es necesario de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 es formular una alegación clara y sucinta que explique *cómo* o *por qué* el Miembro reclamante considera que la medida en litigio infringe la obligación en el marco de la OMC de que se trata. Esto es lo que hizo el Pakistán. En la solicitud de establecimiento de un grupo especial es evidente que el Pakistán alega que la Comisión no facilitó al exportador pakistaní los resultados de las visitas de verificación de la Comisión a ese exportador. El párrafo 6 del artículo 12, que se cita en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, contiene la obligación de hacer precisamente eso. Señalamos además que, en ese contexto, el párrafo 6 del artículo 12 contiene una obligación relativamente específica referente a un conjunto de información determinado relativo a un acontecimiento específico y no a una disposición de ámbito amplio que sea "de aplicación ininterrumpida a lo largo de una investigación".⁷⁴ A la luz de estas consideraciones, la Unión Europea pide que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial haya un nivel de detalle que no es exigible.⁷⁵

⁷⁰ Sin cursivas en el original.

⁷¹ Véase en general la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 87 del Grupo Especial (donde se resumen los argumentos a este respecto).

⁷² Véanse, por ejemplo, las observaciones de la Unión Europea sobre la respuesta del Pakistán a la sección 5.2 de la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 38.

⁷³ Véase la sección 7.6.4 *infra*. La objeción de la Unión Europea en este contexto parece implicar la interpretación del criterio o los criterios jurídicos sustantivos contenidos en el párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Los análisis realizados de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD exigen con frecuencia a los grupos especiales que examinen la naturaleza y el alcance de las disposiciones jurídicas, y, por lo tanto, esos análisis pueden muy bien referirse al contenido sustantivo de esas disposiciones. No obstante, nos crea una cierta preocupación que esa superposición pueda ser utilizada por los demandados como un medio de solicitar la solución efectiva de los fundamentos de una diferencia en una etapa preliminar mediante el recurso al párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

⁷⁴ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 598 (donde se examinan los párrafos 2 y 4 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping en el contexto de un análisis de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD).

⁷⁵ Si la autoridad investigadora no revela ninguno de esos resultados, nos preguntamos si se puede esperar razonablemente que un reclamante adivine y enumere esos resultados específicos.

7.3 Alegaciones relativas al MBS

7.3.1 Introducción

7.29. El MBS del Pakistán permite a las empresas con licencia importar en régimen de franquicia materiales que se utilizan como insumos de su producción si esos materiales se consumen en la producción de un producto que posteriormente se exporta. Con arreglo al MBS, cuando una empresa con licencia importa insumos deposita fianzas por la cuantía de los derechos de importación debidos sobre esos insumos.⁷⁶ El Pakistán devuelve la fianza a esa empresa cuando se exportan los productos de esta si la empresa presenta documentos que indiquen que los insumos para los que se solicitan remisiones se utilizaron en su producción de las exportaciones. Los sistemas como el MBS (es decir, los sistemas que permiten a los productores nacionales obtener deducciones de los derechos pagados sobre los insumos para la producción si estos se consumen en la producción de exportaciones) se denominan habitualmente sistemas de devolución de derechos.⁷⁷

7.30. Un productor y exportador pakistaní de PET llamado Novatex utilizó el MBS para obtener remisiones de los derechos de importación sobre los insumos importados para la producción de PET. La Comisión consideró que todos los derechos remitidos a Novatex⁷⁸ -"en vez de una supuesta remisión excesiva"⁷⁹- constituían una subvención susceptible de derechos compensatorios y supeditada a los resultados de exportación en forma de ingresos condonados que en otro caso se habrían percibido que otorgaban un beneficio a Novatex. La Comisión consideró que era apropiado imponer derechos compensatorios sobre todas las remisiones en lugar de imponerlos únicamente sobre las remisiones excesivas, esencialmente porque el Pakistán carecía de un sistema fiable que permitiera confirmar qué insumos utilizaba Novatex para producir su PET exportado y porque el Pakistán no realizó ningún nuevo examen relativo a esa cuestión.

7.3.2 Principales argumentos de las partes

7.31. El Pakistán aduce que la Comisión constató indebidamente la existencia de una "contribución financiera" en este contexto, es decir, de "ingresos públicos que en otro caso se percibirían [pero] se condonan" en el sentido del párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, lo que dio lugar a la determinación indebida de la existencia de una subvención.⁸⁰ El Pakistán afirma que, con respecto a sistemas de devolución de derechos como el MBS, la nota 1 del Acuerdo SMC contiene la norma de que una "contribución financiera" a efectos del párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 se limita a las remisiones *excesivas*.⁸¹ El Pakistán señala que en la nota 1 se indica que esto es así "[d]e conformidad con las disposiciones del artículo XVI del GATT de 1994 (Nota al artículo XVI), y las disposiciones de los anexos I a III del presente Acuerdo". El Pakistán aduce que "[d]e conformidad con" en este contexto significa que las disposiciones a

⁷⁶ Véase el Reglamento (UE) N° 473/2010 de la Comisión, de 31 de mayo de 2010, por el que se establece un derecho compensatorio provisional sobre las importaciones de determinado tereftalato de polietileno originario de Irán, Pakistán y los Emiratos Árabes Unidos, Diario Oficial de la Unión Europea, serie L, N° 134/25 (1° de junio de 2010) (determinación provisional) (Prueba documental PAK-1), párrafo 63 (donde se describen las fianzas).

⁷⁷ En el Acuerdo SMC y en el presente informe se adopta esta expresión para describir esos sistemas en general. Señalamos que los sistemas de devolución "en casos de sustitución" están estrechamente relacionados con los sistemas de devolución de derechos. Los sistemas en casos de sustitución permiten que los participantes, cuando soliciten devoluciones, traten determinados insumos de fuentes internas que se consumieron en la producción de un producto exportado como si hubieran sido importados y, por lo tanto, estuvieran sujetos a derechos de importación.

⁷⁸ Específicamente, esos derechos fueron los "derechos de importación condonados (derechos de aduana básicos no pagados) con ocasión de la importación de materias primas utilizadas para la producción de [PET] durante el período de investigación" (Comisión Europea, divulgación definitiva con respecto a empresas específicas, 26 de julio de 2010 (Prueba documental PAK-23) (ICC), página 1). En el presente informe se describen esas devoluciones como "remisiones", un término que la Unión Europea adopta también en este contexto. (Véase, por ejemplo, la primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 52 ("La Comisión constató que, cuando no existían sistemas de devolución de derechos o sistemas de devolución en casos de sustitución permitidos, la cuantía del beneficio otorgado consistía en la *remisión* de los derechos de importación totales normalmente debidos con ocasión de la importación de insumos") (sin cursivas en el original)).

⁷⁹ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 78.

⁸⁰ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 5.21.

⁸¹ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 5.3; y declaración inicial del Pakistán en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 3.2 y 3.3.

que se hace referencia reflejan la misma norma que la nota 1.⁸² El Pakistán afirma que el texto de esas disposiciones respalda la posición del Pakistán. En particular, el Pakistán sostiene que, contrariamente a lo que argumenta la Unión Europea, ni el Anexo II ni el Anexo III proporcionan ningún fundamento para desviarse de la norma establecida en la nota 1 sino que, en lugar de ello, confirman su validez.⁸³ Así pues, al constatar que todos los derechos remitidos, y no solo las remisiones excesivas, constituyeron una contribución financiera y, por lo tanto, la subvención susceptible de derechos compensatorios, la Comisión infringió, entre otras disposiciones, el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 y el párrafo 1 a) del artículo 3 del Acuerdo SMC.

7.32. La Unión Europea afirma en primer lugar que, según el expediente de la investigación y las comunicaciones del Pakistán en esta diferencia, es evidente que Novatex recibió remisiones excesivas en el marco del MBS. Así pues, la Comisión constató debidamente la existencia de una contribución financiera en la investigación, en forma de ingresos condonados que en otro caso se habrían percibido.⁸⁴ Por lo tanto, el Pakistán solo impugna lógicamente la *cuantía* de la subvención cuya existencia se constató en la investigación. La cuantía de una subvención se determina midiendo el "beneficio" otorgado. Como el Pakistán no formula ninguna alegación al amparo, por ejemplo, del párrafo 1 b) del artículo 1, el artículo 14 y/o el párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC, que tratan el concepto de beneficio y/o la cuantía de la subvención, las alegaciones del Pakistán relativas al MBS no tienen el debido fundamento jurídico, y el Grupo Especial debe rechazarlas. La Unión Europea aduce también que la nota 1 y los Anexos I-III del Acuerdo SMC no contienen ninguna prescripción de que las autoridades investigadoras, con respecto a los sistemas de devolución de derechos, igualen siempre las devoluciones excesivas y la cuantía de la subvención. La Unión Europea está de acuerdo con el Pakistán en que la nota 1 describe una subvención en términos de remisiones *excesivas*, pero la Unión Europea observa además que la nota 1 declara que debe leerse "[d]e conformidad con", entre otras disposiciones, los Anexos II y III. Si las condiciones descritas en los Anexos II y III no se cumplen, por lo tanto, ya no puede interpretarse que la nota 1 significa que una subvención en este contexto solo puede existir en caso de remisiones excesivas.⁸⁵ Según la Unión Europea, la condición pertinente para esta diferencia es que el Pakistán o bien posea un sistema de verificación fiable que le permita confirmar qué insumos utilizó Novatex para producir su PET exportado o bien realice un nuevo examen de esa cuestión. Como esa condición no se cumplió en la investigación subyacente, la Comisión tenía libertad para aplicar otros principios a fin de calcular la cuantía de la subvención susceptible de derechos compensatorios.⁸⁶ La Unión Europea aduce que este resultado está respaldado por consideraciones de política. En particular, como no existen sistemas de verificación eficaces ni el Miembro exportador ha realizado nuevos exámenes, las autoridades investigadoras tendrían que basarse en información no verificable procedente de las empresas para calcular las remisiones excesivas, invitando así al uso indebido de los sistemas de devolución de derechos por las empresas.⁸⁷

7.3.3 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.33. Esta sección consta de dos partes. En primer lugar, en ella se examina la alegación formulada por el Pakistán al amparo del artículo 1 del Acuerdo SMC. En segundo lugar, en ella se tratan las alegaciones del Pakistán al amparo de otras disposiciones del Acuerdo SMC y el GATT de 1994.

7.3.3.1 Artículo 1

7.34. En esta sección se examina la alegación formulada por el Pakistán al amparo del artículo 1 del Acuerdo SMC. La sección consta de tres partes. En primer lugar, en ella se interpreta el criterio jurídico pertinente previsto en el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 del Acuerdo SMC. En segundo lugar, en ella se aplica ese criterio jurídico a la determinación de la existencia de subvención por la Comisión con respecto al MBS. Por último, se llega en ella a una conclusión.

⁸² Segunda comunicación escrita del Pakistán, párrafo 2.9.

⁸³ Declaración inicial del Pakistán en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 3.11.

⁸⁴ Segunda comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 34.

⁸⁵ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 98; y segunda comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 20.

⁸⁶ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafos 60 y 93.

⁸⁷ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 95.

7.3.3.1.1 Criterio jurídico previsto en el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1

7.35. El artículo 1 del Acuerdo SMC dispone lo siguiente en la parte pertinente:

1.1 A los efectos del presente Acuerdo se considerará que existe subvención:

a) 1) cuando haya una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un Miembro (denominados en el presente Acuerdo "gobierno"), es decir:

...

ii) cuando se condonen o no se recauden ingresos públicos que en otro caso se percibirían (por ejemplo, incentivos tales como bonificaciones fiscales)[*];

[* nota del original]¹ De conformidad con las disposiciones del artículo XVI del GATT de 1994 (Nota al artículo XVI), y las disposiciones de los anexos I a III del presente Acuerdo, no se considerarán subvenciones la exoneración, en favor de un producto exportado, de los derechos o impuestos que graven el producto similar cuando este se destine al consumo interno, ni la remisión de estos derechos o impuestos en cuantías que no excedan de los totales adeudados o abonados.

7.36. El párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 exige una "comparación" "de la medida impugnada con un 'punto de referencia normativo definido'".⁸⁸ "La finalidad de esa comparación es distinguir entre situaciones en las que los ingresos no recaudados *sí* 'se percibirían en otro caso' y situaciones en las que esos ingresos *no* 'se percibirían en otro caso'".⁸⁹ El párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 guarda silencio sobre las dos cosas que deben compararse para determinar si las remisiones de derechos de importación obtenidas por una empresa con arreglo a un sistema de devolución de derechos como el MBS constituyen ingresos condonados que en otro caso se percibirían. No obstante, la nota 1 está vinculada con esa disposición y contiene orientación decisiva⁹⁰ sobre este punto. La nota 1 consiste en una frase con dos partes fundamentales. La primera identifica las disposiciones jurídicas con respecto a las cuales el resto de la frase está "[d]e conformidad con". En la segunda se identifican dos situaciones, es decir, a) la "exoneración, en favor de un producto exportado, de los derechos o impuestos que graven el producto similar cuando este se destine al consumo interno"; o b) "la remisión de estos derechos e impuestos en cuantías que no excedan de los totales adeudados o abonados", que "no se considerarán subvenciones". La vinculación de la nota 1, que se refiere a una "subvención", al párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1, que define una "contribución financiera" (es decir, una parte de una subvención) desde el punto de vista de los ingresos condonados que en otro caso se percibirían, indica que la nota debe interpretarse en relación con ese párrafo y es además un reconocimiento implícito de la estrecha relación entre los conceptos de ingresos condonados que en otro caso se percibirían y subvención.⁹¹ Esto quiere decir que, como han observado otros grupos especiales, cuando existe una "contribución financiera" en forma de ingresos condonados que en otro caso se percibirían, de ello se sigue

⁸⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 808. El Órgano de Apelación articuló este criterio en los casos en que un Grupo Especial de la OMC determinó si existía una "subvención" de conformidad con el Acuerdo SMC en primera instancia, en lugar de examinar la decisión de una autoridad investigadora. No obstante, no creemos que exista ninguna razón para pensar que debe aplicarse en este contexto un marco analítico distinto.

⁸⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)*, párrafo 89 (las cursivas figuran en el original). Véase también el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 812 (donde se trata esta cuestión). Esa orientación se formuló principalmente en diferencias que examinaban sistemas fiscales y no devoluciones de derechos. No obstante, el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 debe interpretarse de manera flexible para ajustarlo a distintas circunstancias. (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)*, nota 66).

⁹⁰ El Pakistán no alega una infracción de la nota 1.

⁹¹ No puede existir una subvención sin una contribución financiera. Por otra parte, la orientación que proporciona la nota 1 está debidamente en armonía con el marco analítico relativo a la identificación de los ingresos condonados que en otro caso se percibirían. Además, como se ve también en ese párrafo, la identificación de un beneficio y, por lo tanto, de una subvención se sigue fácilmente de la identificación de ingresos condonados que en otro caso se percibirían.

fácilmente una constatación de la existencia de un "beneficio" -y, por consiguiente, de una "subvención"-.⁹²

7.37. Las palabras "no se considerarán subvenciones" de la nota 1 indican que, si no hay otras condiciones, las dos situaciones descritas no constituyen nunca subvenciones de conformidad con el artículo 1. De las dos, la última parece ser más importante y contiene los términos según los cuales las partes dirigen sus argumentos, es decir, "la remisión de esos derechos o impuestos en cuantías que no excedan de los totales adeudados o abonados".⁹³ Las partes parecen estar de acuerdo, y no vemos ninguna razón para dudarlo, en que los "derechos" "adeudados o abonados" en este contexto son derechos de importación adeudados o abonados sobre los insumos importados consumidos en la producción de un producto posteriormente exportado.⁹⁴ Así pues, la comparación según el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 es entre las *remisiones de derechos* obtenidas por una empresa con arreglo a un sistema de devolución de derechos, por una parte, y los *derechos adeudados o abonados* sobre los insumos para la producción importados que esa empresa utiliza para producir un producto que posteriormente se exporta, por la otra. Existe subvención en la medida en que las primeras son superiores a los segundos, es decir, en que hay una remisión "excesiva" que representa ingresos condonados que en otro caso se percibirían. Para mayor facilidad de referencia, en este informe esto se denomina el principio de las remisiones excesivas.

7.38. La cuestión se convierte, pues, en si existen situaciones en que no debe utilizarse el principio de las remisiones excesivas para analizar las remisiones obtenidas con arreglo a los sistemas de devolución de derechos. La Unión Europea afirma que la primera parte de la nota 1 prescribe esa situación mediante su explicación de que la nota 1 está "[d]e conformidad con ... los anexos I a III". Más concretamente, la Unión Europea aduce que en el párrafo 2 de la sección II del Anexo II y/o el párrafo 3 de la sección II del Anexo III se describen determinadas circunstancias en las que es inaplicable el principio de las remisiones excesivas. Para evaluar esta cuestión, examinamos el texto de la nota 1 y las disposiciones que en ella se citan.

7.3.3.1.1.1 La nota 1 y la expresión "[d]e conformidad con"

7.39. La primera parte de la nota 1 dice lo siguiente: "De conformidad con las disposiciones del artículo XVI del GATT de 1994 (Nota al artículo XVI) y las disposiciones de los anexos I y III del presente Acuerdo". La palabra "accordance" (conformidad) significa "agreement; conformity; harmony" (acuerdo; conformidad, armonía).⁹⁵ Así pues, el principio de las remisiones excesivas está "de acuerdo con", "en conformidad con" y/o "en armonía con" las disposiciones citadas. La nota hace igualmente referencia a esas disposiciones, lo cual parece indicar que el principio de las remisiones excesivas está igualmente de acuerdo con cada una de ellas.

⁹² Véanse, por ejemplo, los informes de los Grupos Especiales, *Estados Unidos - EVE*, párrafos 7.41-7.103; *Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)*, párrafos 8.3-8.48; y *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafos 7.115-7.171. Tenemos presente que una "contribución financiera" y un "beneficio" siguen constituyendo "dos elementos jurídicos independientes en el párrafo 1 del artículo 1". (Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Aeronaves*, párrafo 157).

⁹³ Aunque las dos situaciones descritas en la nota 1 pueden estar relacionadas entre sí, no creemos que exista ninguna razón para que las cuestiones en juego en la presente diferencia no puedan resolverse eficazmente con especial referencia a la segunda.

⁹⁴ Véase, por ejemplo, el párrafo 2 de la sección I del Anexo II (donde se explica que "los sistemas de devolución pueden constituir una subvención a la exportación en la medida en que tengan por efecto la remisión o devolución de cargas a la importación en cuantía superior a la de las realmente percibidas sobre los insumos consumidos en la producción del producto exportado"). Si el sistema permite la sustitución, la descripción de qué derechos son "adeudados o abonados" puede ser diferente para tener en cuenta la mayor complejidad de esos sistemas. (Véanse en general el apartado i) del Anexo I y el Anexo III del Acuerdo SMC). No obstante, el Pakistán afirma que el MBS no es un sistema de devolución en casos de sustitución. (Véase la primera comunicación escrita del Pakistán, nota 63). La Unión Europea no ha aducido lo contrario. Además, no constatamos que exista en este expediente ninguna base para concluir que el MBS es un sistema de devolución "en casos de sustitución".

⁹⁵ *Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 1, página 15.

7.40. Consideramos que el argumento de la Unión Europea está en tensión con el texto de la nota 1.⁹⁶ De hecho, parece incongruente decir que un principio está de acuerdo con una disposición cuando la disposición elimina potencialmente el principio. Además, no hallamos ningún otro caso en que el Acuerdo SMC utilice la expresión "de conformidad con", por sí misma, para crear una excepción a una norma afirmada de otro modo mediante una referencia cruzada a otra disposición.⁹⁷ No obstante, consideramos la posibilidad de que la expresión "de conformidad con" señale que el principio de las remisiones excesivas solo se aplica en la medida en que las disposiciones citadas "están de acuerdo" en que lo sea, de manera que las disposiciones limiten su aplicación. Examinamos sucesivamente las disposiciones citadas (es decir, el artículo XVI del GATT de 1994 (Nota al artículo XVI) y los Anexos I a III del Acuerdo SMC) para evaluar esa posibilidad.⁹⁸

7.3.3.1.1.2 Artículo XVI del GATT de 1994 (Nota al artículo XVI)

7.41. El artículo XVI del GATT de 1994 contiene las disciplinas originales del GATT sobre subvenciones. La Nota al artículo XVI dice lo siguiente:

No serán consideradas como una subvención la exoneración, a favor de un producto exportado, de los derechos o impuestos que graven el producto similar cuando este se destine al consumo interior, ni la remisión de estos derechos o impuestos en un importe que no exceda de los totales adeudados o abonados.

7.42. Esta es la antecesora de la nota 1 del Acuerdo SMC. Como el artículo XVI del GATT de 1994 se aplica conjuntamente con el Acuerdo SMC para establecer disciplinas sobre las subvenciones, concedemos un cierto peso a esta disposición.⁹⁹ Por lo tanto, tomamos nota de que establece el principio de las remisiones excesivas con respecto a las disciplinas del GATT en materia de subvenciones sin condiciones.

7.3.3.1.1.3 Anexo I

7.43. El Anexo I contiene la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación. Los ejemplos que en él se enumeran describen las "subvenciones" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC que están, además, prohibidas de conformidad con el artículo 3. Los apartados g), h) e i) tratan situaciones que se asemejan a las situaciones descritas en la segunda parte de la nota 1 del Acuerdo SMC en el sentido de que describen situaciones que implican remisiones de impuestos o derechos de importación. Con arreglo a todas esas disposiciones, las remisiones son "subvenciones" únicamente si son excesivas. Por otra parte, una de esas disposiciones, el apartado i) del Anexo I, trata concretamente las situaciones que implican devoluciones de derechos de importación del tipo que está en litigio en la presente diferencia¹⁰⁰:

⁹⁶ Se recordará que el argumento de la Unión Europea es que las palabras "de conformidad con" significan que las disposiciones citadas en la nota 1 limitan las situaciones en que se aplica el principio de las remisiones excesivas.

⁹⁷ Véase el Acuerdo SMC, párrafos 2 del artículo 1, 8 del artículo 6 y 3 del artículo 8, artículo 10, párrafos 7 del artículo 11, 12 del artículo 12, 3 del artículo 13, 1 del artículo 17, 6 del artículo 18, 1 del artículo 19, 10 del artículo 25, 8 del artículo 27 y 1 del artículo 32, apartados h) e i) del Anexo I, párrafos 1 y 2 de la sección II del Anexo II, párrafos 2 y 3 de la sección II del Anexo III, párrafo 5 del Anexo V y notas de pie de página 12, 14, 35, 44 y 45. En cambio, esas excepciones o desviaciones se introducen generalmente mediante palabras como "salvo", "a reserva", "con excepción", "con la salvedad" y "con las excepciones". (Véase el Acuerdo SMC, párrafos 1 del artículo 3, 1 del artículo 7, 1 del artículo 11, 5 del artículo 12, 1 del artículo 16, 1 y 4 del artículo 20 y artículo 30, párrafo 2 del Anexo IV y nota 49).

⁹⁸ La Unión Europea aduce únicamente que el párrafo 2 de la sección II del Anexo II y/o el párrafo 3 de la sección II del Anexo III limitan la disponibilidad del principio de las remisiones excesivas de manera pertinente. No obstante, para comprender más plenamente la nota 1, examinamos todas las disposiciones a las que hace una referencia cruzada.

⁹⁹ Tenemos presente que "[l]a relación entre el GATT de 1994 y los demás Acuerdos sobre el comercio de mercancías incluidos en el Anexo 1A es compleja" y "[el] artículo [...] XVI del GATT de 1994 por sí solo ... no representa[] el total de los derechos y obligaciones de los Miembros de la OMC. El ... Acuerdo sobre Subvenciones refleja[] la manifestación más reciente de los Miembros de la OMC en cuanto a sus derechos y obligaciones ... [y] representa[] una elaboración sustancial de las disposiciones del GATT de 1994". (Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Coco desecado*, página 16). En caso de conflicto entre el GATT de 1994 y el Acuerdo SMC, prevalecerá este último (Acuerdo sobre la OMC, Nota interpretativa general al Anexo 1A).

¹⁰⁰ El apartado i) del Anexo I trata las devoluciones de "cargas a la importación". Se recordará que la nota 1 se aplica con respecto a los "derechos o impuestos". Las "cargas a la importación" comprenden los

La remisión o la devolución de cargas a la importación por una cuantía que exceda de las percibidas sobre los insumos importados que se consuman en la producción del producto exportado (con el debido descuento por el desperdicio); sin embargo, en casos particulares una empresa podrá utilizar insumos del mercado interno en igual cantidad y de la misma calidad y características que los insumos importados, en sustitución de estos y con objeto de beneficiarse de la presente disposición, si la operación de importación y la correspondiente operación de exportación se realizan ambas dentro de un período prudencial, que no ha de exceder de dos años. Este apartado se interpretará de conformidad con las directrices sobre los insumos consumidos en el proceso de producción, enunciadas en el Anexo II, y con las directrices para determinar si los sistemas de devolución de cargas a la importación en casos de sustitución constituyen subvenciones a la exportación, enunciadas en el Anexo III.¹⁰¹

7.44. Por lo tanto, el apartado i) del Anexo I reafirma el principio de las remisiones excesivas.¹⁰²

7.3.3.1.1.4 Anexo II

7.45. El Anexo II se titula "Directrices sobre los insumos consumidos en el proceso de producción". Como se describe a continuación, el Anexo se aplica a los sistemas de devolución de derechos como el MBS.¹⁰³ El Anexo consta de dos partes, es decir, la sección I y la sección II del Anexo II, que tratamos sucesivamente.

7.46. La sección I del Anexo II dispone lo siguiente:

I

1. Los sistemas de reducción de impuestos indirectos pueden permitir la exención, remisión o aplazamiento de los impuestos indirectos en cascada que recaigan en etapas anteriores sobre los insumos consumidos en la producción del producto exportado (con el debido descuento por el desperdicio). Análogamente, *los sistemas de devolución pueden permitir la remisión o devolución de las cargas a la importación percibidas sobre insumos consumidos en la producción del producto exportado (con el debido descuento por el desperdicio).*

2. En la Lista ilustrativa de subvenciones a la exportación que figura en el Anexo I del presente Acuerdo se emplea la expresión "insumos consumidos en la producción del producto exportado" en los párrafos h) e i). De conformidad con el párrafo h), los sistemas de reducción de impuestos indirectos pueden constituir una subvención a la exportación en la medida en que tengan por efecto la exención, remisión o aplazamiento de los impuestos indirectos en cascada recaídos en una etapa anterior en cuantía superior a la de los impuestos de esa clase realmente percibidos sobre los insumos consumidos en la producción del producto exportado. *De conformidad con el párrafo i), los sistemas de devolución pueden constituir una subvención a la exportación en la medida en que tengan por efecto la remisión o devolución de cargas a la importación en cuantía superior a la de las realmente percibidas sobre los insumos consumidos en la producción del producto exportado.* En ambos párrafos se estipula que en las conclusiones referentes al consumo de insumos en la producción del producto exportado ha de hacerse el debido descuento por el desperdicio. En el párrafo i) se prevé también la sustitución cuando sea apropiado.¹⁰⁴

derechos sobre las importaciones (Acuerdo SMC, nota 58). La Comisión constató que las remisiones concedidas de conformidad con el MBS estaban supeditadas a los resultados de exportación (determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 74). Ninguna de las partes ha proporcionado ninguna razón que indique que esta constatación fue defectuosa.

¹⁰¹ No se reproduce la nota de pie de página.

¹⁰² Tenemos presente que el Anexo I es una lista ilustrativa y no describe todas las subvenciones. Señalamos que en el apartado i) del Anexo I se declara que este "se interpretará de conformidad con" los Anexos II y III. Pasamos seguidamente a examinar esos Anexos.

¹⁰³ Ninguna de las partes ha cuestionado la pertinencia del Anexo II para el MBS. En lugar de ello, hay controversia entre las partes sobre las consecuencias de su orientación en cuanto se aplica al MBS.

¹⁰⁴ Sin cursivas en el original.

7.47. En la sección I del Anexo II se exponen hechos y principios conexos. El párrafo 1, entre otras cosas, reconoce la existencia de los sistemas de devolución de derechos y los describe. El párrafo 2, en su parte más pertinente, recuerda las circunstancias en las que el apartado i) del Anexo I considera subvenciones esos sistemas, es decir, cuando las remisiones obtenidas en su marco son excesivas. El párrafo no expone ni indica otras circunstancias en las que las remisiones concedidas de acuerdo con los sistemas de devolución pueden ser subvenciones y no contiene ningún texto que limite la aplicación del principio de las remisiones excesivas de ninguna manera pertinente. Tomamos especialmente nota de que la sección I del Anexo II está situada al principio de ese Anexo. Esto indica que la sección I del Anexo II actúa como contexto para la interpretación de la sección II del Anexo II y, más concretamente, que la sección I del Anexo II indica que el alcance de la segunda sección del Anexo está limitado al contexto de determinar si las remisiones concedidas de conformidad con un sistema de devolución constituyen una subvención debido a que son excesivas. Teniendo presentes estas observaciones, pasamos a examinar la sección II del Anexo II.

7.48. La sección II del Anexo II dispone lo siguiente:

II

Al examinar si se han consumido insumos en la producción del producto exportado, como parte de una investigación en materia de derechos compensatorios emprendida con arreglo al presente Acuerdo, la autoridad investigadora deberá proceder de la siguiente manera:

1. *Cuando se alegue que un sistema de reducción de impuestos indirectos o un sistema de devolución entraña una subvención a causa de la reducción o devolución excesiva de impuestos indirectos o cargas a la importación aplicados a los insumos consumidos en la producción del producto exportado, la autoridad investigadora deberá determinar en primer lugar si el gobierno del Miembro exportador ha establecido y aplica un sistema o procedimiento para verificar qué insumos se consumen en la producción del producto exportado y en qué cuantía. Cuando se determine que se aplica ese sistema o procedimiento, la autoridad investigadora deberá examinarlo para comprobar si es razonable, si resulta eficaz para los fines perseguidos y si está basado en prácticas comerciales generalmente aceptadas en el país de exportación. La autoridad investigadora podrá estimar necesario efectuar, de conformidad con el párrafo 8 del artículo 12, algunas pruebas prácticas con el fin de comprobar la información o de cerciorarse de que se aplica eficazmente el sistema o procedimiento en cuestión.*
2. *Cuando no exista ese sistema o procedimiento o el que exista no sea razonable, o cuando exista y se considere razonable pero no se aplique realmente o no se aplique con eficacia, sería preciso que el Miembro exportador llevase a cabo un nuevo examen basado en los insumos reales en cuestión para determinar si se ha hecho un pago excesivo. Si la autoridad investigadora lo estimase necesario, se realizaría un nuevo examen de conformidad con el párrafo 1.¹⁰⁵*

7.49. En la sección II del Anexo II se proporciona orientación para las autoridades investigadoras. En su introducción se describe la cuestión a que se dirige esa orientación, es decir, cómo determinar "si se han consumido insumos en la producción del producto exportado". Esta es una cuestión de hecho intermedia pero necesaria que ha de tratarse cuando se determina si se han hecho pagos excesivos en el marco de un sistema de devolución.¹⁰⁶

7.50. En el párrafo 1 de la sección II del Anexo II se indica que las autoridades investigadoras deben esencialmente: a) determinar si el Miembro exportador posee un sistema para el seguimiento de qué insumos se consumieron en la producción de un producto exportado pertinente; y b) si ese sistema existe, evaluar su fiabilidad. No obstante, esta orientación solo se aplica "[c]uando se alegue que ... un sistema de devolución entraña una subvención a causa de ... la devolución excesiva". Estas palabras parecen dar por supuesto que la única alegación pertinente

¹⁰⁵ Sin cursivas en el original.

¹⁰⁶ Después de establecer qué insumos se utilizaron en la producción de un producto exportado, habría que determinar también qué derechos fueron adeudados o abonados y fueron objeto de remisión.

que subyace a la indagación de si un sistema de devolución entraña una subvención es que dio lugar a remisiones excesivas. En otros términos, dan por supuesto el funcionamiento del principio de las remisiones excesivas. Si fuera admisible etiquetar todos los derechos devueltos como una subvención susceptible de derechos compensatorios, excesiva o no, esperaríamos que se tuviera en cuenta una alegación en ese sentido. De hecho, consideraríamos extraño que la orientación misma que puede dar lugar a la no aplicación del principio de las devoluciones excesivas solo pudiera ser activada por una alegación que diera por supuesta su aplicación.

7.51. El párrafo 2 de la sección II del Anexo II trata la situación en la que, en cumplimiento de las indagaciones realizadas de conformidad con el párrafo 1 de la sección II del Anexo II, se determina que el Miembro exportador no posee un sistema fiable de seguimiento de los insumos consumidos en la producción de un producto exportado pertinente. En ese supuesto, "sería preciso que el Miembro exportador llevase a cabo un nuevo examen basado en los insumos reales en cuestión para determinar si se ha hecho un pago excesivo".¹⁰⁷ Señalamos en primer lugar que esta disposición actúa "para determinar si se ha hecho un pago excesivo", lo cual refuerza la idea de que el Anexo II está centrado en la identificación de las remisiones excesivas. No obstante, en el párrafo 2 de la sección II del Anexo II no se indica qué ocurre si el "nuevo examen" que "sería preciso llevar a cabo" no se realiza. A juicio de la Unión Europea, este silencio significa que el principio de las remisiones excesivas deja de aplicarse, y se aplican principios distintos de tal manera que la autoridad investigadora -como la Comisión en esta investigación- puede constatar que toda la suma de los derechos devueltos, y no de los derechos excesivos, es una subvención susceptible de derechos compensatorios.

7.52. Debemos expresar nuestro desacuerdo. En la nota 1, el artículo XVI del GATT de 1994 (Nota al artículo XVI), el Anexo I o el Anexo II no hemos encontrado nada que dé a entender significativamente que el principio de las remisiones excesivas, tal como se expone en la nota 1, es algo más que la última palabra sobre la manera en que las remisiones efectuadas en el marco de sistemas de devolución de derechos como el MBS deben identificarse como subvenciones. Estamos de acuerdo en que el Anexo II proporciona una orientación incompleta sobre cómo investigar una cuestión determinada en ese contexto en cuanto no especifica lo que ocurre si algo que "[es] preciso llevar[] a cabo" no se lleva a cabo. Pero no creemos que exista ningún fundamento razonable para interpretar ese silencio como una indicación de que se debe eliminar la nota 1 del Acuerdo SMC. De hecho, señalamos especialmente que este silencio del párrafo 2 de la sección II del Anexo II no significa que otras partes del Anexo II nada digan y recordamos que la totalidad del párrafo 2 de la sección II del Anexo II solo actúa cuando hay una alegación de que un "sistema de devolución entraña una subvención a causa de la reducción o devolución excesiva".¹⁰⁸ Así pues, interpretamos ese silencio simplemente como tal, lo cual nos deja las disposiciones que contiene el Acuerdo SMC por lo demás intacto, incluida la nota 1.

7.3.3.1.1.5 Anexo III

7.53. El Anexo III se titula "Directrices para determinar si los sistemas de devolución constituyen subvenciones a la exportación en casos de sustitución". Como indica su título, este Anexo es aplicable a un tipo particular de sistemas de devolución de derechos, es decir, los sistemas de devolución en casos de sustitución. Los sistemas en casos de sustitución permiten a los participantes, cuando solicitan devoluciones, tratar determinados insumos de origen interno que se consumieron en la producción de un producto exportado como si hubieran sido importados y estuvieran, pues, sujetos a derechos de importación.¹⁰⁹

7.54. Aunque hay ciertas diferencias entre la estructura y el texto de los Anexos II y III debido a las distintas cuestiones que tratan¹¹⁰, esas diferencias son de menor importancia para nuestros fines. Por lo tanto, dadas las semejanzas entre los Anexos II y III, limitamos nuestro examen del Anexo III a las siguientes observaciones. Al igual que el Anexo II, el Anexo III consta de dos

¹⁰⁷ El "nuevo examen" parece ser un proceso *ad hoc* destinado a sustituir la presencia de un sistema de verificación que en otro caso habría supervisado qué insumos se utilizaron en la producción del producto exportado pertinente.

¹⁰⁸ Párrafo 1 de la sección II del Anexo II.

¹⁰⁹ Hemos señalado anteriormente que no encontramos en este expediente ninguna base para concluir que el MBS es un sistema de devolución en casos de sustitución (véase la nota 94 *supra*).

¹¹⁰ El Anexo II aborda una cuestión fáctica destacada pero específica que se plantea en el contexto del tratamiento de los sistemas de devolución de derechos. El Anexo III trata los sistemas de devolución en casos de sustitución en su conjunto.

partes: en la sección I del Anexo III se exponen hechos y principios, reconociendo la existencia de los sistemas de devolución en casos de sustitución y describiéndolos, y se recuerda que, de conformidad con el apartado i) del Anexo I, esos sistemas dan lugar a subvenciones cuando las remisiones obtenidas de conformidad con ellos son excesivas.¹¹¹ En armonía con esta observación, la sección II del Anexo III proporciona a las autoridades investigadoras orientación destinada a permitirles identificar las *remisiones excesivas*.¹¹² Señalamos especialmente que la cuestión tratada en el párrafo 3 de la sección II del Anexo III es análoga a la tratada en el párrafo 2 de la sección II del Anexo II y que los textos de ambos son también esencialmente similares. El párrafo 3 de la sección II del Anexo III dispone lo siguiente:

Quando no exista procedimiento de verificación o el que exista no sea razonable, o cuando el procedimiento exista y se considere razonable pero se estime que no se aplica realmente o no se aplica con eficacia, podría haber subvención. En tales casos, sería preciso que el Miembro exportador llevase a cabo un nuevo examen basado en las transacciones reales en cuestión para determinar si se ha hecho un pago excesivo.

7.55. La Unión Europea aduce que, como el párrafo 3 de la sección II del Anexo III no especifica lo que ocurre cuando no hay un procedimiento de verificación fiable o un "nuevo examen" que "sería preciso ... lleva[r] a cabo", como en el caso del párrafo 2 de la sección II del Anexo II, el principio de las remisiones excesivas deja de aplicarse y las autoridades investigadoras pueden utilizar otros principios para identificar la subvención. La cuestión decisiva es de nuevo que, incluso si el Anexo III proporciona una orientación incompleta sobre la manera de determinar si tuvieron lugar pagos excesivos en el marco de sistemas de devolución en casos de sustitución, sin una indicación relativamente clara en sentido contrario dentro del tema central tratado en el Anexo III de determinar si tuvieron lugar remisiones excesivas, no creemos que exista ninguna base razonable para interpretar que ese silencio altera esencialmente lo que representa una "subvención" en el artículo 1 del Acuerdo SMC. No hallamos tal indicación en ninguna de las disposiciones examinadas, incluido el Anexo III.¹¹³

7.3.3.1.1.6 Conclusión - criterio jurídico previsto en el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1

7.56. Concluimos que el principio de las remisiones excesivas proporciona el criterio jurídico para determinar si las remisiones de derechos de importación obtenidas de conformidad con un sistema de devolución de derechos constituyen una contribución financiera en forma de ingresos condonados que en otro caso se percibirían, de acuerdo con el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 del Acuerdo SMC¹¹⁴, y rechazamos la posición de la Unión Europea de que el Anexo II y/o el Anexo III proporcionan una razón pertinente para desviarse del principio de las remisiones excesivas. Así pues, incluso si el Miembro exportador no posee un sistema fiable de seguimiento de los insumos consumidos en la producción de un producto exportado pertinente y si el Miembro exportador no lleva a cabo un nuevo examen de esa cuestión, las autoridades investigadoras aún seguirían teniendo que determinar si tuvo lugar una remisión excesiva.

¹¹¹ En el contexto de los sistemas de devolución en casos de sustitución, la palabra "excesiva" tiene el mismo significado básico que cuando se utiliza en el contexto de un sistema de devolución sin sustitución, es decir, cuando las remisiones superan los derechos adeudados o abonados.

¹¹² Véanse el párrafo 1 de la sección II del Anexo III ("La existencia de un sistema o procedimiento de verificación es importante, ya que permite al gobierno del Miembro exportador comprobar y demostrar que la cantidad de los insumos respecto de los que se reclama la devolución *no excede* de la cantidad de productos similares exportados, en cualquier forma que sea, y que la devolución de las cargas a la importación *no excede* de las percibidas originalmente sobre los insumos importados en cuestión" (sin cursivas en el original)) y el párrafo 2 de la sección II del Anexo III (que ofrece orientación sobre las determinaciones de si el Miembro exportador mantiene un "sistema o procedimiento de verificación" fiable que proteja de las devoluciones excesivas).

¹¹³ Ninguna de las partes ha proporcionado una razón para que se crea que se puede llegar a resultados distintos con arreglo a los párrafos 2 y 3 de la sección II del Anexo II en este contexto, y no creemos que exista ninguna razón para creer que debe haber resultados divergentes.

¹¹⁴ No excluimos *a priori* la posibilidad de que una autoridad investigadora pueda rechazar de manera admisible la descripción por una empresa de los fondos recibidos de un gobierno como remisiones obtenidas de conformidad con un sistema de devolución de derechos. No obstante, no es ese el caso. La totalidad del análisis realizado por la Comisión en sus determinaciones describe la contribución financiera pertinente como recibida de conformidad con el funcionamiento del MBS, no se indica en ningún momento que Novatex obtuvo remisiones de derechos de importación para los que nunca depositó fianzas, y la mera aplicación del epígrafe ingresos condonados que en otro caso se percibirían indica que estaban en juego remisiones de ingresos del gobierno, es decir, derechos de aduana.

7.3.3.1.2 Aplicación del artículo 1 a la determinación por la Comisión de la existencia de una subvención con respecto al MBS

7.57. En su investigación, la Comisión concluyó que el MBS era "una subvención [a la exportación] ... ya que se trata de una condonación de ingresos públicos, lo cual supone un beneficio para [Novatex]".¹¹⁵ Las siguientes declaraciones hechas en la determinación provisional explican claramente que la contribución financiera, es decir, la "condonación de ingresos públicos", no fue ninguna remisión excesiva sino la cuantía total de los derechos no pagados, y era esa la cuantía que debía ser objeto de derechos compensatorios¹¹⁶: a) "se aplicará la regla normal de la *sujeción a medidas compensatorias del importe (los ingresos no percibidos) de los derechos no pagados, en vez de una supuesta remisión excesiva*"¹¹⁷; y b) "[e]l importe de la subvención ... se calculó sobre la base de los *derechos de importación no percibidos* ... sobre los insumos importados con arreglo al [MBS]".¹¹⁸

7.58. La Comisión indicó que este enfoque estaba justificado porque: a) el Pakistán "no aplicó eficazmente su sistema o procedimiento de verificación con el objeto de comprobar si los insumos se habían consumido en la producción del producto exportado y en qué cuantía"; y b) el Pakistán "no efectuó ningún examen posterior basado en los insumos realmente utilizados, cuando debería haberlo hecho al no haber aplicado un sistema de verificación eficaz".¹¹⁹ El problema que plantea este enfoque está, pues, claro. Es decir que, como se explicó más arriba, esas razones, incluso si son ciertas, no proporcionan ninguna base para desviarse del principio de las remisiones excesivas. La Comisión aún debía haber determinado si tuvo lugar una remisión excesiva. Por lo tanto, la Comisión no ofreció una explicación razonada y adecuada de las razones de que la totalidad de la cuantía de los derechos no pagados fuera una contribución financiera y de que esos derechos "exced[ieran] de los totales adeudados o abonados" en el sentido de la nota 1 del Acuerdo SMC, y, por lo tanto, actuó de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

7.59. A este respecto, señalamos la preocupación de la Unión Europea de que nuestra decisión exigiría que las autoridades investigadoras administraran esencialmente el sistema de devolución de derechos de otro Miembro en caso de que se constatará que el sistema era deficiente de conformidad con la sección II del Anexo II. Para hablar en términos claros, no es eso lo que

¹¹⁵ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 73.

¹¹⁶ Por lo tanto, contrariamente a lo que argumenta la Unión Europea, la Comisión no "señaló el recuadro correspondiente a la existencia de una contribución financiera" simplemente. En lugar de ello, la Comisión especificó los derechos que consideraba la contribución financiera (respuesta de la Unión Europea a la pregunta 89 del Grupo Especial, párrafo 17).

¹¹⁷ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 78. (sin cursivas en el original)

¹¹⁸ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 79. (sin cursivas en el original)

Recordamos que en el segundo subpunto de las alegaciones del Pakistán relativas al MBS contenido en su solicitud de establecimiento de un grupo especial se afirmaba la existencia de una infracción del párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 porque la Comisión "determin[ó] que la totalidad de los reembolsos de derechos en el marco del régimen MBS -y no solo la parte excesiva de esos reembolsos- constituía una subvención a la exportación" (véase el párrafo 7.19 *supra*). A la luz de nuestro examen realizado más arriba y recordando que la Unión Europea formuló una objeción a la alegación del Pakistán sobre el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 al amparo del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, consideramos que esta es una exposición lo bastante clara del problema. La determinación de la Comisión de que la totalidad de las remisiones en el marco del MBS -y no solo la parte excesiva de esos reembolsos- constituía una subvención a la exportación fue una consecuencia clara y directa de la manera en que la Comisión identificó la contribución financiera. De hecho, sin proporcionar ningún cálculo o razonamiento adicional, la Comisión explicó también que la contribución financiera era asimismo la cuantía del beneficio: "[E]l beneficio consiste en la remisión de los derechos de importación totales normalmente devengados por la importación de insumos" (determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 78). Esto es coherente con la manera en que los grupos especiales de la OMC y el Órgano de Apelación han tratado la relación entre los ingresos condonados que en otro caso se percibirían y el beneficio otorgado por esa determinada contribución financiera. (Véanse los párrafos 7.36 y siguientes *supra*). Recordamos que en el primer subpunto de las alegaciones del Pakistán relativas al MBS que figuran en la solicitud de establecimiento de un grupo especial de ese país se afirmó también la existencia de una infracción del párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 porque la Comisión "determin[ó] que el MBS constituía una remisión o devolución de cargas a la importación por una cuantía que excede de las percibidas sobre los insumos importados que se consumen en la producción del producto exportado". El Pakistán no nos ha proporcionado ninguna razón para que creamos que la solución de sus alegaciones al amparo de esos dos subpuntos debe requerir cualquier tipo de trato separado. Por consiguiente, aplicamos el principio de economía procesal con respecto a las alegaciones que figuran en el primer subpunto.

¹¹⁹ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 76.

creemos que exige el Acuerdo SMC. Si se constata que el sistema de un Miembro exportador es deficiente de conformidad con la sección II del Anexo II, la cuantía de las remisiones excesivas tendría que determinarse sobre la base de la información de que disponga la autoridad investigadora. Si una autoridad investigadora carece de la "información necesaria" con respecto a una cuestión concreta, puede basarse en hechos de que tenga conocimiento de conformidad con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.¹²⁰ En ese caso, no excluimos la posibilidad de que una autoridad investigadora pueda determinar de manera admisible que todos los derechos remitidos en el marco de un sistema de devolución son "excesivos" si no se dispone de información fiable con la que se pueda calcular la cuantía excesiva. Pero ese resultado se debe a la falta de la información necesaria y no a la no aplicabilidad del principio de las remisiones excesivas. Esta es una distinción importante porque puede ser posible que un exportador facilite la información necesaria en circunstancias en que el gobierno del exportador no lleve a cabo, por ejemplo, un nuevo examen de conformidad con la sección II del Anexo II. De hecho, se señaló en este asunto que la Comisión ha utilizado en el pasado otra información para determinar el alcance de las remisiones excesivas en circunstancias en que la Comisión estableció que el Miembro exportador no poseía un sistema de verificación fiable con respecto a su régimen de devolución de derechos y no realizó una nueva investigación de la cuestión de las remisiones excesivas.¹²¹

7.3.3.1.3 Conclusión - Artículo 1

7.60. De conformidad con nuestro razonamiento arriba expuesto, constatamos que, al no proporcionar una explicación razonada y adecuada de las razones de que la totalidad de la cuantía de los derechos remitidos, que la Comisión constató que era la contribución financiera (y, por lo tanto, la subvención susceptible de derechos compensatorios) "exceda[]" de los totales adeudados o abonados" en el sentido de la nota 1 del Acuerdo SMC, la Comisión actuó de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.¹²² Por lo tanto, como la Comisión identificó incorrectamente la existencia de una subvención, constatamos también que la Comisión actuó de manera incompatible con el párrafo 1 a) del artículo 3 al constatar indebidamente la existencia de una "subvención" que estaba supeditada a los resultados de exportación.¹²³

7.3.3.2 Otras alegaciones relativas al MBS

7.61. El Pakistán alega también que, al efectuar su determinación de subvención con respecto al MBS, la Comisión:

- a. *No investigó si los mecanismos de verificación del sistema de devolución de derechos se basaban en prácticas comerciales generalmente aceptadas en el país de exportación.* En el presente informe se ha constatado anteriormente que esta alegación no está comprendida en nuestro mandato.
- b. *No proporcionó al Pakistán la oportunidad de contribuir a la determinación de la cuantía excesiva por la Comisión, no tuvo en cuenta las pruebas relativas a la cuantía de cualquier devolución excesiva y no hizo el debido descuento por el desperdicio.* El Pakistán ha indicado que, si el Grupo Especial llega a la conclusión expuesta en la sección 7.3.3.1.3 *supra* y llega a esa conclusión de la manera en que nosotros lo

¹²⁰ Véase, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias (China)*, párrafos 4.178 y 4.179 (donde se explica que "la evaluación requerida de los 'hechos de que se tenga conocimiento', y la forma que pueda adoptar, dependen de las circunstancias particulares de un caso dado, entre ellas, la naturaleza, calidad y cantidad de las pruebas obrantes en el expediente y las determinaciones específicas que hayan de hacerse" y que la "naturaleza y alcance [de la explicación y el análisis] necesariamente variarán de determinación en determinación").

¹²¹ Véanse, por ejemplo, el Reglamento (CE) N° 1411/2002 de la Comisión, de 29 de julio de 2002, por el que se establece un derecho compensatorio provisional sobre las importaciones de hilados texturados de poliéster (HTP) originarias de la India, Diario Oficial de las Comunidades Europeas, serie L, N° 205/26 (2 de agosto de 2002) (Prueba documental PAK-42), párrafos 65 y 66; y la Decisión N° 284/2000/CECA de la Comisión, de 4 de febrero de 2000, Diario Oficial de las Comunidades Europeas, serie L, N° 31/44 (5 de febrero de 2002) (Prueba documental PAK-43), párrafos 30-34.

¹²² Véanse los párrafos 7.4 y siguientes *supra* (donde se expone la norma de examen).

¹²³ El Pakistán ha declarado que su alegación al amparo del párrafo 1 a) del artículo 3 es consiguiente a la constatación por el Grupo Especial de una infracción del artículo 1 (primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 5.133 y 9.3; respuesta del Pakistán a la pregunta 22 del Grupo Especial, párrafo 2.30).

hicimos, el Pakistán no continúa solicitando constataciones sobre esas alegaciones.¹²⁴ Por lo tanto, no nos ocupamos de ellas.

- c. *Infringió la sección II del Anexo II y la sección II del Anexo III "en su conjunto".* A nuestro juicio, los argumentos del Pakistán han aclarado que esta alegación se basa en que el Grupo Especial constate una infracción de una de las "fases" que prescriben el apartado i) del Anexo I, la sección II del Anexo II y/o la sección II del Anexo III.¹²⁵ A la luz del examen realizado inmediatamente antes, en los apartados a y b, y del hecho de que no constatamos la existencia de una infracción pertinente del apartado i) del Anexo I como la que se describe en el apartado d *infra*, no constatamos la existencia de esas infracciones. Por lo tanto, esta alegación carece de sentido.
- d. *Infringió el apartado i) del Anexo I.* El Pakistán ha afirmado esta alegación de dos maneras distintas. En primer lugar, aduce que la Comisión infringió esta disposición por las mismas razones por las que infringió el artículo 1. En la medida en que es ese el caso, aplicamos el principio de economía procesal con respecto a esta alegación. En segundo lugar, aduce que la Comisión infringió el apartado i) del Anexo I como consecuencia necesaria de los Anexos II y/o III.¹²⁶ En la medida en que es ese el caso, como no constatamos la existencia de infracciones separadas de los Anexos II y III, esta alegación carece de sentido.
- e. *Infringió el párrafo 1 b) del artículo 1, el artículo 10, el artículo 19 y el artículo 32 y el artículo VI del GATT de 1994.* El Pakistán ha explicado que estas alegaciones son consiguientes a otras infracciones del Acuerdo SMC.¹²⁷ En la medida en que se basan en alegaciones que no consideramos, esas alegaciones carecen de sentido. En la medida en que se basan en infracciones del párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 y/o el párrafo 1 a) del artículo 3, aplicamos el principio de economía procesal con respecto a ellas.¹²⁸

7.4 Alegaciones relativas al LTF-EOP

7.4.1 Introducción

7.62. El programa LTF-EOP del Pakistán proporciona préstamos financiados por el gobierno a través de bancos previamente aprobados a determinadas empresas que reúnen las condiciones requeridas. Se prohíbe a los bancos que cobren tipos de interés por encima de un nivel especificado, que consiste en un tipo de interés de base que debe determinar anualmente el

¹²⁴ Respuesta del Pakistán a la pregunta 25 del Grupo Especial, párrafo 2.35.

¹²⁵ Véanse las respuestas del Pakistán a la pregunta 3 b) del Grupo Especial, párrafo 1.15 (donde se explica que "el no incluir una determinada fase -o la decisión de 'saltarse' una de esas fases obligatorias- es una infracción de los procedimientos de la sección II del Anexo II en su conjunto"), a la pregunta 3 c) del Grupo Especial, párrafo 1.18 (donde se explica que una infracción independiente del apartado i) del Anexo I da lugar a una infracción de la sección II del Anexo II "en su conjunto") y a la pregunta 6 a) del Grupo Especial, párrafos 1.39 (donde se explica que "no respetar un determinado aspecto de[l] proceso [de la sección II del Anexo II o la sección II del Anexo III] ... tiene como resultado una infracción de ese proceso en su conjunto") y 1.40 (donde se explica que la Comisión infringió las disposiciones del Anexo "en su conjunto" "porque no observó la totalidad de las fases prescritas" en él). Subsidiariamente, el Pakistán puede aducir que la Comisión infringió la sección II del Anexo II o la sección II del Anexo III "en su conjunto" por las mismas razones por las que infringió el artículo 1. (Véase la respuesta del Pakistán a la pregunta 6 b) del Grupo Especial, párrafo 1.41 (donde se declara que "al imponer derechos compensatorios sobre la cuantía total de las remisiones de derechos de importación y no únicamente sobre la cuantía excesiva, la UE actuó de manera incompatible con el artículo 1, el apartado i) del Anexo I y la totalidad de la sección II del Anexo II y la sección II del Anexo III del Acuerdo SMC"). En la medida en que es ese el caso, aplicamos el principio de economía procesal en relación con esta alegación.

¹²⁶ Véanse, por ejemplo, las respuestas del Pakistán a la pregunta 2 del Grupo Especial, párrafos 1.6-1.8, a la pregunta 3 a) del Grupo Especial, párrafo 1.11, a la pregunta 3 b) del Grupo Especial, párrafo 1.16 y a la pregunta 3 c) del Grupo Especial, párrafo 1.17.

¹²⁷ Observaciones del Pakistán sobre las observaciones de la Unión Europea acerca de la respuesta del Pakistán a la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafo 5.13; y respuestas del Pakistán a la pregunta 7 b) del Grupo Especial, párrafo 1.43, y a la pregunta 23 del Grupo Especial, párrafo 2.32.

¹²⁸ La Unión Europea ha formulado objeciones al amparo del párrafo 2 del artículo 6 del ESD con respecto a muchas de las alegaciones examinadas inmediatamente antes, en los apartados b-e. No obstante, como no nos ocupamos de esas alegaciones, no tratamos las objeciones conexas formuladas por la Unión Europea al amparo del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

Banco Estatal del Pakistán (SBP), más un recargo de hasta tres puntos porcentuales. Novatex concertó un préstamo en el marco del LTF-EOP con un consorcio de cinco bancos en junio de 2005 por un máximo de [***] rupias pakistaníes (PKR) (el préstamo del LTF-EOP). El préstamo del LTF-EOP se estructuró de manera que pudiera retirarse en tramos a lo largo del tiempo, y Novatex lo retiró de esa manera. Cada tramo tenía un plazo de vencimiento de 7,5 años y se le asignó un tipo de interés en el momento de su retirada, que fue garantizado para todo el período. Ese tipo fue el tipo de base anual del SBP vigente en el momento de la retirada, más un recargo de 1,8 puntos porcentuales. En junio de 2005, el tipo de base anual del SBP era el 5% y no se modificó en adelante. Así pues, el tipo de interés asignado a todos los tramos que retiró Novatex acabó siendo el mismo, es decir, el 6,8%. La Comisión determinó en su investigación que el préstamo del LTF-EOP otorgaba un "beneficio" a Novatex comparando el importe del interés que Novatex pagó por la cuantía total pendiente del préstamo del LTF-EOP durante el período objeto de investigación con el interés que Novatex habría pagado si el tipo de interés sobre el préstamo no hubiera sido el 6,8% sino un tipo de interés comercial de referencia. Ese tipo de interés de referencia era un tipo tomado del sitio web del SBP vigente durante el período objeto de investigación (el tipo del SBP)¹²⁹ y era el 14,44%.

7.4.2 Principales argumentos de las partes

7.63. El Pakistán formula dos alegaciones relacionadas entre sí en este contexto, una al amparo de la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC y la otra al amparo del apartado b) de dicho artículo. El Pakistán aduce que la determinación de la Comisión de que el préstamo del LTF-EOP otorgó un "beneficio" a Novatex en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC es incompatible con la parte introductoria del artículo 14 porque la Comisión no explicó adecuadamente la aplicación de su método de cálculo del beneficio a la luz de sus propias directrices sobre este tema (las Directrices de la UE).¹³⁰ En este contexto, el Pakistán aduce que la Comisión: a) no identificó un préstamo comercial comparable; b) no identificó el interés normalmente pagadero por un préstamo comercial comparable a Novatex; c) no identificó el interés pagadero por un préstamo comparable a empresas del mismo sector de la economía en una situación financiera similar; d) no identificó el interés pagadero por un préstamo comparable a empresas de cualquier sector de la economía; e) no reflejó en su análisis la estructura particular en múltiples tramos del préstamo del LTF-EOP, según la cual se asignó a cada tramo un tipo de interés en el momento de su retirada; f) no explicó por qué el tipo del SBP era un punto de referencia apropiado para un préstamo a 7,5 años, plazo que el préstamo del LTF-EOP asignó a cada tramo retirado, cuando el tipo del SBP refleja un promedio de varios tipos para préstamos más cortos; y g) no explicó por qué la Comisión rechazó las pruebas que constaban en el expediente sobre los préstamos comerciales a disposición de Novatex que Novatex proporcionó durante la investigación.¹³¹ El Pakistán aduce que el método de cálculo del "beneficio" que utilizó la Comisión fue incompatible con el apartado b) del artículo 14 por esencialmente las mismas razones¹³², es decir, "porque la aplicación de su método no fue compatible con [las] directrices [contenidas en el apartado b) del artículo 14]", porque la UE no identificó un préstamo comercial comparable".¹³³ En este contexto, el Pakistán pone de relieve que la Comisión tomó indebidamente para los pagos de intereses realizados sobre el capital retirado por Novatex en el marco del préstamo del LTF-EOP antes del período objeto de investigación un punto de referencia (el tipo del SBP) vigente durante el período objeto de investigación. Basándose en estos argumentos, el Pakistán alega también infracciones del párrafo 1 b) del artículo 1, el artículo 10, el párrafo 1 del artículo 19 y el artículo 32 del Acuerdo SMC y del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.¹³⁴

7.64. La Unión Europea aduce que la Comisión explicó adecuadamente su método para la evaluación del beneficio otorgado en el marco del préstamo del LTF-EOP, como se exige en la parte introductoria del artículo 14. En particular, la Unión Europea pone de relieve que Novatex podía retirar cantidades con arreglo al préstamo del LTF-EOP en los momentos que elegía y que los

¹²⁹ El "tipo del SBP" es distinto del tipo de base anual que el SBP estableció con respecto al programa LTF-EOP.

¹³⁰ Directrices para el cálculo del importe de la subvención en las investigaciones en materia de derechos compensatorios (98/C 394(04), Diario Oficial de las Comunidades Europeas, serie C, N° 394/6 (17 de diciembre de 1998) (Prueba documental PAK-5).

¹³¹ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 6.28-6.44; y declaración inicial del Pakistán en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 3.5.

¹³² Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 6.45-6.100.

¹³³ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 6.25.

¹³⁴ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 6.101.

tipos de interés se asignaban a los tramos en el momento en que se retiraban. Esta flexibilidad significaba que el préstamo del LTF-EOP era más semejante a una línea de crédito que a un préstamo a plazo fijo, en el que habitualmente se asigna un tipo de interés a toda la cuantía del préstamo en el momento de su contratación. Debido a estas diferencias fundamentales, era adecuado no considerar los préstamos típicos a plazo fijo al tomar un punto de referencia para el préstamo del LTF-EOP, incluidos los préstamos comerciales ofrecidos por Novatex en la investigación, y en lugar de ello, la Comisión eligió un sustituto para tomar como punto de referencia con respecto al préstamo del LTF-EOP, a saber, el tipo del SBP. El hecho de que el préstamo del LTF-EOP funcionara como una línea de crédito flexible significaba también que era adecuado tomar como punto de referencia para cualesquiera pagos de intereses hechos durante el período objeto de investigación sobre el capital pendiente durante ese período un punto de referencia vigente durante el período objeto de investigación, con independencia de si ese capital había sido retirado por Novatex antes del período objeto de investigación o durante este.¹³⁵ No obstante, la Unión Europea pone de relieve que el expediente refleja de la manera más razonable que la totalidad de la cuantía del préstamo susceptible de derechos compensatorios se retiró durante el período objeto de investigación.¹³⁶ La Unión Europea afirma que la Comisión explicó todas esas cuestiones a Novatex en sus determinaciones y los documentos de divulgación conexos. Además, la Unión Europea insiste en que las explicaciones de la Comisión sobre este punto fueron suficientes si se considera que Novatex y el Pakistán defendieron la utilización del tipo del SBP durante la investigación.¹³⁷ La Unión Europea sostiene que la alegación formulada por el Pakistán al amparo del apartado b) del artículo 14 carece de fundamento por esencialmente las mismas razones.¹³⁸ Por lo tanto, la Unión Europea aduce también que el Grupo Especial debe rechazar las alegaciones formuladas por el Pakistán al amparo del párrafo 1 b) del artículo 1, el artículo 10, el párrafo 1 del artículo 19 y el artículo 32 del Acuerdo SMC y del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.¹³⁹

7.4.3 Consideraciones jurídicas pertinentes

7.65. El artículo 14 del Acuerdo SMC dice lo siguiente en su parte pertinente:

Artículo 14

Cálculo de la cuantía de una subvención en función del beneficio obtenido por el receptor

A los efectos de la Parte V, el método que utilice la autoridad investigadora para calcular el beneficio conferido al receptor a tenor del párrafo 1 del artículo 1 estará previsto en la legislación nacional o en los reglamentos de aplicación del Miembro de que se trate, y su aplicación en cada caso particular será transparente y adecuadamente explicada. Además, dicho método será compatible con las directrices siguientes:

...

b) no se considerará que un préstamo del gobierno confiere un beneficio, a menos que haya una diferencia entre la cantidad que paga por dicho préstamo la empresa que lo recibe y la cantidad que esa empresa pagaría por un préstamo comercial comparable que pudiera obtener efectivamente en el mercado. En este caso el beneficio será la diferencia entre esas dos cantidades;

7.66. Por lo tanto, el apartado b) establece "directrices" para determinar si un préstamo otorga un beneficio a un receptor. Según esas directrices, un punto de referencia de conformidad con el apartado b) del artículo 14 es un "préstamo comercial comparable" que, "para ser comparable, deberá tener cuantos elementos comunes con el préstamo investigado sean posibles", de tal

¹³⁵ Véase en general la primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafos 132-159.

¹³⁶ Véase, por ejemplo, la segunda comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 127.

¹³⁷ Véanse, por ejemplo, la segunda comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 78; y la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 93 del Grupo Especial, párrafos 24-26.

¹³⁸ Véase en general la primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafos 160-186.

¹³⁹ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafos 187 y 188.

manera que la comparación tenga sentido.¹⁴⁰ La selección de este punto de referencia "requiere una búsqueda progresiva de un préstamo comercial comparable que empiece por el préstamo comercial más cercano al préstamo investigado (un préstamo al mismo prestatario que sea casi idéntico al préstamo investigado en términos de fecha de concesión, estructura, vencimiento, magnitud y moneda) para después pasar a préstamos comerciales menos similares ajustándolos para velar por su comparabilidad con el préstamo investigado".¹⁴¹ Si no existe un préstamo comercial realmente disponible en el mercado, puede utilizarse un valor representativo.¹⁴² No obstante, cuanto más lejos esté el punto de referencia seleccionado del punto de referencia ideal de un préstamo esencialmente idéntico, más ajustes deberán realizarse para velar por la comparabilidad del punto de referencia con el préstamo de que se trate. Además, como un análisis del "beneficio" depende de que se haga una comparación "entre los términos y condiciones [del préstamo] en el momento en que se hace y los términos y condiciones que se habrían ofrecido en el mercado *en ese momento*"¹⁴³, a los efectos del apartado b) del artículo 14 "la comparación debe realizarse como si los préstamos [real y de referencia] se obtuvieran en el mismo momento ... [y, por consiguiente,] la evaluación ... se centra en el momento en que el prestamista y el prestatario aceptan la transacción".¹⁴⁴ El apartado b) del artículo 14 permite, pues, una cierta flexibilidad en la selección del punto de referencia.¹⁴⁵ Además, de conformidad con la parte introductoria del artículo 14, el método utilizado "estará previsto en la legislación nacional o en los reglamentos de aplicación del Miembro de que se trate, y su aplicación en cada caso particular será transparente y adecuadamente explicada".¹⁴⁶

7.4.4 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.67. En esta sección se evalúan las alegaciones del Pakistán al amparo del artículo 14 del Acuerdo SMC. Ello se hace en dos partes. En primer lugar, se examina la alegación del Pakistán al amparo del apartado b) del artículo 14. En segundo lugar, se examina la alegación del Pakistán al amparo de la parte introductoria de dicho artículo.

¹⁴⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 476.

¹⁴¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 486.

¹⁴² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 487.

¹⁴³ Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 706 (las cursivas figuran en el original).

¹⁴⁴ Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafos 835 y 836. El Órgano de Apelación ha indicado que, al analizar esta cuestión con respecto a los préstamos, "en la evaluación del beneficio deben examinarse los términos y condiciones de un préstamo en el momento en que se concedió, y compararlos con los términos y condiciones que el mercado habría ofrecido en ese momento", incluida la cuestión de cómo se incorpora el riesgo como un factor de las condiciones del préstamo (informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafos 834-838).

¹⁴⁵ Véase el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafos 476 (donde se expresa el acuerdo con el Grupo Especial en que "lo ideal es que una autoridad investigadora utilice como punto de referencia un préstamo al mismo prestatario que se haya concedido alrededor de la misma fecha, tenga la misma estructura y un vencimiento similar al del préstamo gubernamental, aproximadamente la misma magnitud, y esté denominado en la misma moneda. ... [e]n la práctica, la existencia de ese préstamo de referencia ideal será extremadamente rara, y [por lo tanto] también debería ser posible hacer una comparación con otros préstamos que presentan un grado de similitud menor"), 484 (donde se advierte contra el excesivo formalismo en la interpretación del apartado b) del artículo 14) y 489 (donde se explica que "[o]pinamos ... que el apartado b) del artículo 14 también ofrece un cierto grado de flexibilidad para la selección de los puntos de referencia, de manera que esa selección pueda garantizar una comparación significativa para la determinación del beneficio"). No obstante, sea cual fuere el método de selección del punto de referencia que utilice la autoridad, tiene que ser transparente y adecuadamente explicado. (Véanse los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 489; y *Estados Unidos - Acero al carbono (India)*, párrafo 4.345).

¹⁴⁶ Anteriores Grupos Especiales han opinado que esta prescripción indica que esa aplicación debe exponerse de tal manera que "se pueda entender o discernir con facilidad" y se pueda aclarar o hacer inteligible cómo se aplicó el método y dar detalles al respecto. (Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Acero al carbono (India)*, párrafo 7.191. Véase también el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono (India)*, párrafo 4.279 (donde se cita este criterio)).

7.4.4.1 Apartado b) del artículo 14

7.68. Para que prospere su alegación al amparo del apartado b) del artículo 14, el Pakistán debe acreditar *prima facie* que el tipo del SBP no representa "la cuantía que [Novatex] pagaría por un préstamo comercial comparable que [Novatex] pudiera obtener realmente en el mercado".¹⁴⁷ Con esto presente, hemos dividido esta sección en cuatro partes. En primer lugar, tratamos un desacuerdo de hecho entre las partes relativo a la fecha en que Novatex retiró el capital en el marco del préstamo LTF-EOP por el que pagó intereses durante el período objeto de investigación, es decir, el capital al que la Comisión aplicó derechos compensatorios. Tratar esta cuestión proporcionará antecedentes útiles para las dos partes siguientes. En segundo lugar, en la sección se examinan las partes de las determinaciones y los documentos de divulgación conexos que abordan la selección del tipo del SBP como tipo de interés de referencia. En tercer lugar, sobre la base de las dos partes anteriores, se examina si el Pakistán ha establecido su presunción *prima facie* y si la Unión Europea la ha refutado. Por último, se expresan las conclusiones.

7.4.4.1.1 La cuestión de si Novatex retiró antes del período objeto de investigación capital por el que pagó intereses durante el período objeto de investigación

7.69. En esta sección se examina la fecha en que Novatex retiró el capital del préstamo del LTF-EOP por el que pagó intereses durante el período objeto de investigación. Las partes están de acuerdo en que, de hecho, Novatex retiró tramos del préstamo del LTF-EOP antes de que comenzara dicho período.¹⁴⁸ Para mayor facilidad de referencia, en el presente informe se denomina esto el capital anterior al período objeto de investigación. El Pakistán alega que el expediente que la Comisión tuvo ante sí reflejaba el hecho de que Novatex pasó una cantidad importante del capital anterior al período objeto de investigación a ese período y, por consiguiente, realizó pagos de intereses por él durante el período objeto de investigación. La Unión Europea afirma que el expediente reflejaba que todo el capital retirado en el marco del préstamo LTF-EOP por el que Novatex pagó intereses durante el período objeto de investigación se retiró durante ese período. Tratamos aquí ese desacuerdo de hecho porque: a) todas las pruebas que examinamos en esta sección figuraban en el expediente de la investigación antes de la emisión de la determinación provisional y, por lo tanto, proporcionan un contexto para la comprensión del contenido de las determinaciones; y b) el desacuerdo puede estar relacionado con una evaluación de si el Pakistán ha acreditado *prima facie* que el tipo del SBP representó lo que habría pagado Novatex por un "préstamo comercial comparable".¹⁴⁹

7.70. En este contexto, recordamos en primer lugar que, durante la investigación, tanto Novatex como el Pakistán adujeron que para toda la cuantía del préstamo del LTF-EOP debía haberse utilizado como punto de referencia el tipo de interés vigente durante el período en el que Novatex negoció y concluyó el préstamo del LTF-EOP, es decir, el período 2004-2005.¹⁵⁰ De acuerdo con este argumento, cuándo retiró Novatex tramos del préstamo LTF-EOP carecía de importancia. Como resultado evidente, ninguna de las partes dijo en ningún momento expresamente a la

¹⁴⁷ Esta acreditación *prima facie* y la réplica de la Unión Europea deben basarse en las determinaciones de la Unión Europea y los documentos de divulgación conexos. Esto se deduce del hecho de que, aunque podemos tener en cuenta las pruebas obrantes en el expediente conectadas con las explicaciones proporcionadas por la Comisión en sus determinaciones, nuestro examen no es un examen *de novo* y, por lo tanto, no podemos considerar racionalizaciones *ex post* no conectadas con las explicaciones de la Comisión, aunque esas racionalizaciones se basen en pruebas que consten en el expediente. (Véanse los párrafos 7.4 y siguientes *supra* (donde se expone la norma de examen)).

¹⁴⁸ Véanse, por ejemplo, la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 91 del Grupo Especial, párrafo 19; y las observaciones del Pakistán sobre la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 91 del Grupo Especial.

¹⁴⁹ Más concretamente, esta cuestión puede estar relacionada con un examen de si el tipo del SBP vigente durante el período objeto de investigación representó lo que Novatex habría pagado por un préstamo comparable desde el punto de vista del momento. Señalamos que, como se ve con mayor detalle más adelante, la manera en que la Comisión identificó la comparabilidad en términos del momento es muy ambigua, y por lo tanto, puede no ser necesario abordar esta cuestión de hecho (véase la sección 7.4.4.1.3 *infra*). No obstante, tratamos esta cuestión de hecho con objeto de proporcionar un expediente que permita un examen más eficaz en apelación.

¹⁵⁰ Véase el Reglamento de ejecución (UE) N° 857/2010 del Consejo, de 27 de septiembre de 2010, por el que se establece un derecho compensatorio definitivo y se percibe definitivamente el derecho provisional sobre las importaciones de determinado tereftalato de polietileno originario de Irán, Pakistán y los Emiratos Árabes Unidos, Diario Oficial de la Unión Europea, serie L, N° 254/10 (29 de septiembre de 2010) (determinación definitiva) (Prueba documental PAK-2), párrafo 72.

Comisión que Novatex retiró capital del préstamo del LTF-EOP antes del período objeto de investigación. Por lo tanto, la posición que adopta ahora el Pakistán no es que la Comisión hizo caso omiso de cualquier argumento particular de una parte interesada en la investigación, sino que el expediente en general reflejaba el hecho de que Novatex pagó intereses por capital anterior al período objeto de investigación durante ese período.

7.71. Por lo tanto, examinamos las pruebas que la Comisión tuvo ante sí durante la investigación que se referían a la cuestión de cuándo retiró Novatex el capital del préstamo del LTF-EOP por el que pagó intereses durante el período objeto de investigación. Sobre la base de los argumentos de las partes y de nuestro propio examen del expediente, los elementos de prueba importantes en este contexto son: a) el cuestionario enviado a Novatex; b) la respuesta de Novatex al cuestionario; c) la segunda carta de deficiencias y la respuesta de Novatex a dicha carta; d) la carta de ofrecimiento del LTF-EOP; e) el contrato del LTF-EOP; y f) los informes anuales de Novatex sobre 2007-2008 y 2008-2009. Examinamos cada uno de estos elementos sucesivamente.

7.4.4.1.1.1 El cuestionario

7.72. Al principio de la investigación, la Comisión envió a Novatex un cuestionario en el que se le pedía, entre otras cosas, información sobre los "sistemas de crédito a la exportación".¹⁵¹ En este punto, en el cuestionario se preguntaba si Novatex había utilizado el LTF-EOP y, si la respuesta era afirmativa, se pedía que "se proporcionara ... [determinada] información en relación con los créditos a la exportación utilizados durante el período de investigación".¹⁵² Esta información solicitada comprendía la "[c]uantía del crédito concedido" en el marco del sistema, la "[f]echa de la concesión", el "[p]lazo de reembolso", el "[t]ipo de interés pagadero" y el "[t]ipo de interés comercial normal".¹⁵³ En el cuestionario se indicaba que esa "información [debía] presentarse en" una hoja de cálculo Excel adjunta (el modelo de hoja de cálculo).¹⁵⁴ El modelo de hoja de cálculo contenía varias columnas con encabezamientos que correspondían por lo general a los tipos de información solicitada.¹⁵⁵ No obstante, tomamos especialmente nota de que el modelo no contiene encabezamientos para la "fecha de la concesión" de cualesquiera cuantías. Dado el contexto en que se proporcionó, por lo tanto, el modelo de hoja de cálculo completado tenía la finalidad de facilitar información acerca de los pagos de intereses de Novatex por los "crédito[s] a la exportación utilizado[s] durante el período de investigación" y permitir la comparación de esos pagos con lo que habría pagado Novatex con un tipo de interés comercial. En otros términos, en el modelo de hoja de cálculo se pedía a Novatex que comparara los pagos de intereses hechos en el marco del préstamo del LTF-EOP con un punto de referencia comercial aplicable, ayudando así a la Comisión a determinar si el préstamo otorgaba un "beneficio" a Novatex y en qué cuantía.

7.73. Merece la pena poner de relieve dos aspectos de este cuestionario. En primer lugar, en él se pedía "información en relación con los créditos a la exportación *utilizados durante el período de investigación*".¹⁵⁶ Esta frase indica, y las partes están de acuerdo, que el cuestionario solicitaba información acerca de los pagos de intereses hechos durante el período objeto de investigación por las cuantías de cualquier préstamo del LTF-EOP pertinente que estuviera pendiente durante el período objeto de investigación.¹⁵⁷ Por lo tanto, era previsible que Novatex pudiera proporcionar información acerca de los pagos realizados por el capital que había recibido en el marco del préstamo del LTF-EOP antes del período objeto de investigación. En segundo lugar, la Comisión habría esperado que la respuesta de Novatex reflejara razonablemente la "fecha de la concesión"

¹⁵¹ Comisión Europea, Dirección General de Comercio, respuesta inicial de Novatex al cuestionario, incluidos los Anexos F.V.1.b.a y F.VIII.1.d, 20 de octubre de 2009 (Prueba documental EU-9) (ICC), página 30.

¹⁵² Comisión Europea, Dirección General de Comercio, respuesta inicial de Novatex al cuestionario, incluidos los Anexos F.V.1.b.a y F.VIII.1.d, 20 de octubre de 2009 (Prueba documental EU-9) (ICC), página 30.

¹⁵³ Comisión Europea, Dirección General de Comercio, respuesta inicial de Novatex al cuestionario, incluidos los Anexos F.V.1.b.a y F.VIII.1.d, 20 de octubre de 2009 (Prueba documental EU-9) (ICC), página 30.

¹⁵⁴ Comisión Europea, Dirección General de Comercio, respuesta inicial de Novatex al cuestionario, incluidos los Anexos F.V.1.b.a y F.VIII.1.d, 20 de octubre de 2009 (Prueba documental EU-9) (ICC), página 30.

¹⁵⁵ Fichero F-V.1 Excel del cuestionario de la Comisión (Prueba documental EU-14). Este fichero se denominó "fichero F-V.1 Excel" en el cuestionario (Comisión Europea, Dirección General de Comercio, respuesta inicial de Novatex al cuestionario, incluidos los Anexos F.V.1.b.a y F.VIII.1.d, 20 de octubre de 2009 (Prueba documental EU-9) (ICC), página 30).

¹⁵⁶ Sin cursivas en el original.

¹⁵⁷ Respuesta de la Unión Europea a la pregunta 67 del Grupo Especial, párrafo 100; y respuesta del Pakistán a la pregunta 67 del Grupo Especial, párrafo 3.47.

de cualquiera de esos créditos a la exportación, por lo menos de manera pertinente para los fines de calcular el beneficio que el préstamo podía haber otorgado a Novatex. Sin embargo, dado que el modelo no contenía ninguna sección que correspondiera a la "fecha de la concesión", era previsible que el suministro de esa información quedara sometido al criterio de Novatex¹⁵⁸, y por lo tanto, podía requerir la interpretación de la Comisión.

7.4.4.1.1.2 La respuesta al cuestionario y las hojas de cálculo originales

7.74. El 20 de octubre de 2009, Novatex respondió al cuestionario.¹⁵⁹ En esa respuesta, Novatex indicó que había utilizado el LTF-EOP.¹⁶⁰ Novatex proporcionó cierta información sobre los antecedentes relativos al préstamo del LTF-EOP, en particular que había sido "aprobado ... en abril de 2005", el volumen total del préstamo, la identidad de los cinco bancos que componían el consorcio que efectuaba el préstamo, las cuantías en PKR a que tenía derecho Novatex de cada uno de esos bancos y el tipo de interés del 6,8%.¹⁶¹ Además, Novatex adjuntó hojas de cálculo Excel en las que se exponían los pagos de intereses de Novatex por el préstamo del LTF-EOP durante el período objeto de investigación (las hojas de cálculo originales).¹⁶² Se asignaba a cada uno de los cinco bancos del consorcio que efectuaba el préstamo un grupo de hojas de cálculo. Las hojas de cálculo originales contenían todas las columnas y encabezamientos que contenía el modelo de hoja de cálculo pero también se les agregaban columnas, señalándolas con un asterisco que indicaba su adición.¹⁶³ En particular, a las hojas de cálculo originales se les agregaban columnas tituladas: "Inicial"; "(Pagos)/Recibidos"; "Saldo pendiente"; "Período"; y "Fecha del pago". En general, cada fila de la hoja de cálculo estaba dedicada a un "Período" de tiempo dentro del período objeto de investigación, al que correspondía un "Saldo pendiente" específico e invariable del capital del préstamo. Así, cada vez que cambiaba la cuantía pendiente (es decir, cuando Novatex "recibía" capital durante el período objeto de investigación, lo cual se reflejaba en una cuantía no colocada entre paréntesis en esa columna, o se devolvía un "pago" de capital a los bancos durante el período objeto de investigación, lo cual se reflejaba en una cuantía entre paréntesis en esa columna) figuraba en la hoja de cálculo una nueva fila con el "Saldo pendiente" reajustado. Para cada "Período", Novatex indicaba la cuantía del interés que había pagado por el capital pendiente existente durante ese período y la "Fecha de [ese] pago". En cada fila se comparaba esa cuantía del interés pagado con lo que habría pagado Novatex con un tipo de interés comercial de [***].

7.75. Merecen ponerse de relieve seis aspectos de las hojas de cálculo originales. En primer lugar, en cada grupo de hojas de cálculo aplicado a cada uno de los cinco bancos del consorcio, solo figuraba en la cuantía "Inicial" una entrada numérica.¹⁶⁴ Esto indica el carácter único de esa entrada.

¹⁵⁸ Como se señaló con mayor detalle más arriba, Novatex adujo que debía haberse tomado como referencia para la totalidad del préstamo del LTF-EOP un tipo de interés único vigente en la fecha de negociación y conclusión del préstamo, es decir, durante el período 2004-2005. Según esta línea de argumentación, la fecha de la retirada de los tramos carecía de importancia. Así pues, esto puede haber proporcionado una razón para sospechar que Novatex no se habría sentido demasiado preocupada por la manera en que presentaba información sobre la "fecha de la concesión" en las hojas de cálculo.

¹⁵⁹ Comisión Europea, Dirección General de Comercio, respuesta inicial de Novatex al cuestionario, incluidos los Anexos F.V.1.b.a y F.VIII.1.d, 20 de octubre de 2009 (Prueba documental EU-9) (ICC); y primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 177 (donde se identificaba la fecha de devolución). El Pakistán no ha cuestionado la exactitud de esa fecha.

¹⁶⁰ Comisión Europea, Dirección General de Comercio, respuesta inicial de Novatex al cuestionario, incluidos los Anexos F.V.1.b.a y F.VIII.1.d, 20 de octubre de 2009 (Prueba documental EU-9) (ICC), página 30.

¹⁶¹ Comisión Europea, Dirección General de Comercio, respuesta inicial de Novatex al cuestionario, incluidos los Anexos F.V.1.b.a y F.VIII.1.d, 20 de octubre de 2009 (Prueba documental EU-9) (ICC), páginas 31 y 32. En junio de 2005, el tipo de base anual del SBP fue del 5% y no se modificó en ningún momento a partir de esa fecha (primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 6.14 y 6.15).

¹⁶² Comisión Europea, Dirección General de Comercio, respuesta inicial de Novatex al cuestionario, incluidos los Anexos F.V.1.b.a y F.VIII.1.d, 20 de octubre de 2009 (Prueba documental EU-9) (ICC), página 31. Estas hojas de cálculo se adjuntan al cuestionario como "anexo F-V.1.b.a".

¹⁶³ Véase en general Comisión Europea, Dirección General de Comercio, respuesta inicial de Novatex al cuestionario, incluidos los Anexos F.V.1.b.a y F.VIII.1.d, 20 de octubre de 2009 (Prueba documental EU-9) (ICC), anexo F-V.1.b.a.

¹⁶⁴ En el caso de tres bancos, las hojas de cálculo contenían entradas duplicadas para las mismas cuantías. No obstante, esto no parecería modificar las conclusiones sobre cómo pueden interpretarse esas cuantías.

7.76. En segundo lugar, la cuantía de cada entrada en la columna "Inicial" corresponde exactamente a la entrada "Saldo pendiente" de la misma fila. Además, cada una de esas filas corresponde a un "Período" que comienza el primer día del período objeto de investigación. Esto indica que Novatex recibió esa cuantía "Inicial" o bien antes del período objeto de investigación o el primer día de ese período. No obstante, consideramos que la palabra "Inicial" es demasiado ambigua por sí sola para señalar cuál era el caso.¹⁶⁵

7.77. En tercer lugar, para cada cuantía "Inicial", no hay una entrada correspondiente al capital "recibido". Esto contrasta con todos los demás casos en que Novatex retiró capital en el marco del préstamo durante el período objeto de investigación, reflejados en una entrada positiva en la columna "(Pagos)/Recibidos".¹⁶⁶ A nuestro juicio, esto indica claramente que las cuantías "iniciales" no se recibieron el primer día del período objeto de investigación sino antes.

7.78. En cuarto lugar, dada la lógica de la estructura de las hojas de cálculo, parecería que en cada fila que refleja capital "recibido", el "Período" correspondiente reflejado en esa misma fila comenzará en la fecha de la retirada. Novatex retiró cuantías de cada banco del consorcio que efectuó el préstamo [***] o [***] veces durante el período objeto de investigación (excluidas las cuantías "iniciales"), según el banco. Por lo tanto, las retiradas fueron acontecimientos poco frecuentes durante el período objeto de investigación de un año. Parecería, pues, una coincidencia notable que Novatex retirara cantidades de los cinco bancos en lo que resultó ser el primer día del período objeto de investigación.¹⁶⁷ A nuestro juicio, esto hizo muy cuestionable la idea de que las cantidades "iniciales" se retiraron durante el período objeto de investigación.

7.79. En quinto lugar, señalamos la magnitud de las cuantías "iniciales". El valor total de las cinco cuantías "iniciales" es de [***] PKR.¹⁶⁸ Esto es aproximadamente [***] de la cuantía total a que tenía derecho Novatex de conformidad con el préstamo del LTF-EOP, es decir, [***] PKR. Las retiradas durante el período objeto de investigación reflejadas por las entradas en la columna "(Pagos)/Recibidos" fueron mucho más pequeñas, con un total de [***] PKR¹⁶⁹, o alrededor de [***] de la cuantía a que tenía derecho Novatex de conformidad con el préstamo. Se recordará que, en su respuesta al cuestionario, Novatex indicó que el préstamo del LTF-EOP de [***] PKR obtenido por Novatex había sido "aprobado ... en abril de 2005".¹⁷⁰ Por lo tanto, parecería una coincidencia bastante extraordinaria que, de un préstamo aprobado en abril de 2005, [***] se retiraran en un solo día que resultó ser el 1º de julio de 2008, es decir, el primer día del período objeto de investigación en esta investigación determinada. A nuestro juicio, esto indica que era sumamente improbable que las cuantías "iniciales" se retiraran durante el período objeto de investigación.

¹⁶⁵ El Pakistán ha aducido que se debe interpretar que la palabra "inicial" es sinónimo de "saldo inicial" y ha presentado pruebas que indican que la expresión "saldo inicial" designa "el saldo llevado a nueva cuenta al principio de un nuevo período contable". (Observaciones del Pakistán sobre la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 92 del Grupo Especial, párrafos 4.10 y 4.11). Pero, según la misma fuente, esta definición no solo se aplica a un saldo llevado a un nuevo período desde una fecha anterior sino que puede aplicarse también al "momento en que una empresa comienza su contabilidad". (Debitoor Dictionary, definición de "saldo inicial", <https://debitoor.com/dictionary/opening-balance> (Prueba documental PAK-57)).

¹⁶⁶ Los pagos de capital figuran entre paréntesis en esta columna. Señalamos que, para cada cuantía "Inicial", hay una entrada idéntica correspondiente en la columna "Cuantía del crédito concedido" "TOTAL". Así pues, aunque esta columna puede indicar las cuantías iniciales "concedidas" no parece aclarar verdaderamente cuándo se concedieron esas cuantías.

¹⁶⁷ Cuando Novatex retiraba una cantidad de un banco durante el período objeto de investigación, la retirada solía ir acompañada también de retiradas de los demás bancos que tenían lugar en la misma fecha o alrededor de la misma fecha. El Pakistán ha explicado que esto se debió a que "[c]uando Novatex retiraba cualquier cantidad, se dirigía en primer lugar a [un] agente, que a su vez coordinaba la retirada con el resto de los bancos. Los cinco bancos contribuían a la cantidad retirada proporcionalmente a su participación en el acuerdo". (Respuesta del Pakistán a la pregunta 45 f) del Grupo Especial, párrafo 3.20). No obstante, debido a las diferencias entre las fechas en que el SBP proporcionó refinanciación a los bancos en relación con el préstamo, las retiradas tenían lugar a veces en fechas distintas para los cinco bancos. (Respuesta del Pakistán a la pregunta 45 f) del Grupo Especial, párrafo 3.21).

¹⁶⁸ Calculado por la Secretaría.

¹⁶⁹ Calculado por la Secretaría.

¹⁷⁰ Comisión Europea, Dirección General de Comercio, respuesta inicial de Novatex al cuestionario, incluidos los Anexos F.V.1.b.a y F.VIII.1.d, 20 de octubre de 2009 (Prueba documental EU-9) (ICC), página 31. En ese momento, la Comisión aún no disponía del contrato del préstamo del LTF-EOP que indicaba que el préstamo del LTF-EOP había sido concertado realmente en junio de 2005. La fecha de abril de 2005 parecía proceder de la carta de ofrecimiento del LTF-EOP, que se examina con mayor detalle más adelante.

7.80. En sexto lugar, en su respuesta al cuestionario, Novatex declaró que "ha hecho retiradas totales de [***] PKR" (es decir, el último día del período objeto de investigación).¹⁷¹ Las hojas de cálculo indican, no obstante, que, durante el período objeto de investigación, Novatex retiró *menos* de [***] PKR (incluso si se da por supuesto que las cuantías "iniciales" fueron retiradas), y las partes están de acuerdo en que las hojas de cálculo indican que Novatex había devuelto *menos* de [***] PKR.¹⁷² Estos datos demuestran que había habido retiradas de capital y reembolsos de capital anteriores al período objeto de investigación. Aunque comprobar esas diferencias habría exigido ciertos cálculos, por lo menos la suma de las cuantías de las retiradas que figuraban en las hojas de cálculo no parecería excesivamente compleja. Por lo tanto, constatamos esas diferencias indicativas de que las cuantías "iniciales" podían muy bien representar retiradas ocurridas antes del período objeto de investigación, ya que Novatex podía muy bien haber llevado capital anterior al período objeto de investigación a ese período.

7.4.4.1.1.3 La segunda carta de deficiencias y las hojas de cálculo revisadas

7.81. Como se indicó en la sección anterior, en las hojas de cálculo originales se alegaba que el tipo de interés comercial de referencia que se aplicaba al préstamo del LTF-EOP era de [***]. Este tipo de interés era más bajo que el tipo de interés que Novatex indicó que pagó por el préstamo del LTF-EOP, es decir, el 6,8%. Esto planteaba la cuestión de por qué Novatex optó por el préstamo del LTF-EOP en primer lugar. Reconociendo aparentemente esto, el 13 de noviembre de 2009 la Comisión envió una carta a Novatex (la segunda carta de deficiencias). En la carta se pedía a Novatex, entre otras cosas, que aclarara si la inclusión de la cifra de [***] era un error y se pedía al Pakistán que proporcionara el contrato del préstamo del LTF-EOP con Novatex del consorcio de cinco bancos.¹⁷³

7.82. El 24 de noviembre de 2009, Novatex respondió a la segunda carta de deficiencias. En la respuesta, Novatex proporcionó a la Comisión "[l]a carta de ofrecimiento de servicio [(carta de ofrecimiento)] firmada por los bancos del consorcio y el contrato definitivo ejecutado entre Novatex Limited y el consorcio de cinco bancos" (el contrato del LTF-EOP).¹⁷⁴ Novatex confirmó también que la inclusión de la cifra de [***] en las hojas de cálculo originales había sido un error e indicó que el interés comercial de referencia pertinente era, en cambio, de [***].¹⁷⁵ Novatex proporcionó versiones revisadas de las hojas de cálculo originales (las hojas de cálculo revisadas) que reflejaban esa corrección de la columna "Tipo de interés comercial para los préstamos y garantías" y las modificaciones resultantes de las columnas "Intereses pagaderos por concepto del tipo de interés comercial" (es decir, el interés que Novatex habría pagado por el préstamo del LTF-EOP si el tipo de interés hubiera sido [***] en lugar del 6,8%). Salvo esas revisiones, las hojas de cálculo revisadas eran casi idénticas a las hojas de cálculo originales.¹⁷⁶

7.83. No obstante, hubo otra modificación significativa. A la izquierda de la columna "Inicial", Novatex agregó una columna titulada "Fecha de la concesión del capital del LTF-EOP". Las entradas en esta nueva columna figuran en cada fila y representan una retirada de capital durante el período objeto de investigación, reflejada por una entrada sin paréntesis en la columna "(Pagos)/Recibidos". El Pakistán ha explicado que la adición de esta columna "tenía la finalidad de ayudar a la autoridad investigadora a identificar con mayor rapidez las entradas de la columna '(Pagos)/Recibidos' que reflejaban retiradas realmente realizadas durante el [período objeto de investigación]".¹⁷⁷ No obstante, el problema que planteó esta revisión fue que esta columna incluía

¹⁷¹ Comisión Europea, Dirección General de Comercio, respuesta inicial de Novatex al cuestionario, incluidos los Anexos F.V.1.b.a y F.VIII.1.d, 20 de octubre de 2009 (Prueba documental EU-9) (ICC), página 32.

¹⁷² Véanse la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 91 del Grupo Especial, párrafo 19 (donde se declara que Novatex solo había devuelto en términos aproximados [***] PKR durante el período objeto de investigación); y las observaciones del Pakistán sobre la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 91 del Grupo Especial, párrafo 4.2 (donde se declara que Novatex solo había devuelto en términos aproximados 220 millones de PKR durante el período objeto de investigación).

¹⁷³ Segunda carta de deficiencias de la Comisión a Novatex, de 13 de noviembre de 2009 (Prueba documental PAK-12) (ICC), página 2.

¹⁷⁴ Carta de Novatex a la Comisión, de fecha 24 de noviembre de 2009, como respuesta a la segunda carta de deficiencias de la Comisión (extractos únicamente) (Prueba documental PAK-3-A) (ICC), página 3.

¹⁷⁵ Carta de Novatex a la Comisión, de fecha 24 de noviembre de 2009, como respuesta a la segunda carta de deficiencias de la Comisión (extractos únicamente) (Prueba documental PAK-3-A) (ICC), página 3.

¹⁷⁶ Carta de Novatex a la Comisión, de fecha 24 de noviembre de 2009, como respuesta a la segunda carta de deficiencias de la Comisión, incluido el Anexo F-V.1.b.a revisado de la respuesta de Novatex al cuestionario (Prueba documental EU-7) (ICC), anexo F-V.1.b.a.

¹⁷⁷ Respuesta del Pakistán a la pregunta 45 a) del Grupo Especial, párrafo 3.3.

también una fecha al lado de cada una de las cuantías "iniciales" de las hojas de cálculo revisadas, es decir, el primer día del período objeto de investigación. Según sus propios términos, esta fecha indicaba que las cuantías "iniciales" se habían "concedido" el primer día del período objeto de investigación. Sin embargo, las cuantías "iniciales" no tenían entradas asociadas en la columna "Recibidos" lo cual seguía contrastando con todos los demás casos en que Novatex retiró capital en el marco del préstamo durante el período objeto de investigación, reflejados en una entrada sin paréntesis en la columna "(Pagos)/Recibidos". Así pues, seguía pareciendo que había algo diferente entre las cuantías "iniciales" y las demás entradas que indicaban retiradas realizadas durante el período objeto de investigación.

7.84. Señalamos que las hojas de cálculo revisadas fueron especialmente dignas de atención en la investigación. Esto se debió a que la Comisión las utilizó como base para calcular el beneficio otorgado por el préstamo del LTF-EOP. La Comisión hizo esto sustituyendo aparentemente el tipo de interés del [***] proporcionado por Novatex por su tipo de interés de referencia elegido, es decir, el 14,44%.¹⁷⁸ Así pues, en la presente diferencia, la Unión Europea pone de relieve la importancia del hecho de que las hojas de cálculo revisadas indicaban que la "Fecha de la concesión" de las cuantías "iniciales" fue el primer día del período objeto de investigación.

7.4.4.1.1.4 La carta de ofrecimiento del LTF-EOP

7.85. Novatex adjuntó la carta de ofrecimiento a su respuesta a la segunda carta de deficiencias. La carta de ofrecimiento tiene fecha del 30 de abril de 2005 y contiene las condiciones de un préstamo propuesto. En la carta de ofrecimiento se identifica a Novatex como el prestatario de un servicio que debía ser "[***]".¹⁷⁹ Se identifica también a un consorcio de [***] bancos como prestamistas; cinco de esos bancos se convirtieron en el consorcio que efectuaba el préstamo reflejado en el contrato del LTF-EOP (que se examina en la sección siguiente del presente informe).¹⁸⁰ Por lo tanto, la carta de ofrecimiento fue la antecesora del contrato del LTF-EOP y finalmente constituyó su base. Sus condiciones no son vinculantes.¹⁸¹ No obstante, dado que proporcionó la base para las negociaciones entre Novatex y bancos de lo que finalmente se convirtió en el contrato del LTF-EOP, y figuró en el expediente de la investigación, creemos que tiene un cierto peso probatorio.

7.86. La carta de ofrecimiento contiene un "[***]" de las condiciones propuestas de lo que se convirtió en el préstamo del LTF-EOP. En cuanto al "[***]" del servicio, en la carta de ofrecimiento se especifica que "[***]" y que "[***]" y que esas retiradas solo podían tener lugar hasta "[***]". La fecha de entrada en vigor del servicio es "[***]".¹⁸² El "[***]" del préstamo debía ser 7,5 años.¹⁸³

7.4.4.1.1.5 El contrato del LTF-EOP

7.87. Novatex adjuntó también el contrato del LTF-EOP a la segunda carta de deficiencias.¹⁸⁴ El contrato del LTF-EOP tiene fecha de 9 de junio de 2005 y, por lo tanto, se concertó en términos aproximados seis semanas después de la conclusión prevista en la carta de ofrecimiento. En el contrato del LTF-EOP se describe un préstamo muy similar al descrito en la carta de ofrecimiento.

¹⁷⁸ Véase en general el cálculo provisional de la subvención a Novatex (Prueba documental EU-8) (ICC).

¹⁷⁹ Carta de ofrecimiento (Prueba documental PAK-31) (ICC), página 3. En la circular se describen en general las condiciones del programa LTF-EOP (véase Departamento de Política Bancaria, Circular N° 14 (18 de mayo de 2004) (Prueba documental PAK-60)).

¹⁸⁰ Únicamente [***] no participó en el consorcio prestamista final. La eliminación de este banco aparentemente dio lugar a una disminución de la cuantía propuesta del préstamo, que era de [***] PKR en la carta de ofrecimiento pero de [***] PKR en el contrato del LTF-EOP.

¹⁸¹ Sus condiciones "[***]" (carta de ofrecimiento (Prueba documental PAK-31) (ICC), página 1).

¹⁸² Carta de ofrecimiento (Prueba documental PAK-31) (ICC), página 3.

¹⁸³ Carta de ofrecimiento (Prueba documental PAK-31) (ICC), página 3.

¹⁸⁴ Véase la Prueba documental PAK-29 (ICC) que contiene el [***] y el [***]. El Pakistán ha explicado que [***] concertó un acuerdo separado para actuar de conformidad con los principios de la banca islámica. Como parece que las condiciones pertinentes de ambos acuerdos actuaban de manera similar, en este informe no se tratan ambos, por lo tanto, por separado. En cambio, se hace referencia a ellos en general conjuntamente como el "contrato del LTF-EOP". (Véase la respuesta del Pakistán a la pregunta 44 del Grupo Especial, párrafos 3.1 y 3.2).

7.88. Con arreglo al contrato del LTF-EOP, un consorcio de cinco bancos haría un préstamo de hasta [***] PKR disponible para Novatex de conformidad con el programa LTF-EOP.¹⁸⁵ El préstamo se estructuró de tal manera que podía retirarse en tramos. Novatex estaba obligada a retirar [***] de la cuantía total del préstamo en un plazo de [***] a partir de la firma del contrato del LTF-EOP y solo podía retirar las cantidades restantes en un plazo de [***] a partir de la firma del contrato del LTF-EOP.¹⁸⁶ En el expediente no hay nada que indique específicamente que la fecha límite de [***] se había prorrogado en algún momento.¹⁸⁷ No se cuestiona que la fecha límite de [***] se prorrogó, lo cual explica las retiradas de Novatex durante el período objeto de investigación, que comenzó en términos generales tres años después de que se concertara el contrato del LTF-EOP.¹⁸⁸ El tipo de interés sobre un determinado tramo se establecería cuando este se retirara y permanecería invariable hasta que se reembolsara el tramo. Ese tipo de interés se componía del tipo de base anual del SBP vigente en el momento de la retirada, más un recargo de 1,8 puntos porcentuales.¹⁸⁹ En el momento de la retirada de cada tramo, se asignaba a cada uno de ellos su período de reembolso de 7,5 años. Además, las partes están también de acuerdo, y no vemos ninguna razón para dudar, en que el préstamo del LTF-EOP, leído conjuntamente con la circular del gobierno en la que se describía el programa LTF-EOP, tenía un período de gracia inicial de 18 meses para el reembolso del capital.¹⁹⁰

¹⁸⁵ Véase el Acuerdo del Sindicato (Prueba documental PAK-29) (ICC), cláusula 1.1(ai) (que dispone [***]) y el Acuerdo Murabaha (Prueba documental PAK-29) (ICC), cláusula 1.01 (que dispone [***]). En el contrato del LTF-EOP se declara también que el consorcio ha accedido a proporcionar el préstamo de conformidad con el sistema del LTF-EOP. (Acuerdo del Sindicato (Prueba documental PAK-29) (ICC), cláusula 1.1(w) y página 5/61 (punto ii); y Acuerdo Murabaha (Prueba documental PAK-29) (ICC), cláusula 1.2 y página 42/61 (definición del "sistema del LTF-EOP").

¹⁸⁶ De conformidad con las condiciones de la carta de ofrecimiento, se podía haber agregado [***] a las fechas límites para las retiradas [***] y [***] arriba declaradas. (Acuerdo del Sindicato (Prueba documental PAK-29) (ICC), cláusulas 1.1(i), 1.1(j), 1.1(o), 1.1(p) y 2.3; y Acuerdo Murabaha (Prueba documental PAK-29) (ICC), cláusula 2.03 y definiciones de [***] página 41/61).

¹⁸⁷ Recordamos que los datos de las columnas "iniciales" de las hojas de cálculo originales y revisadas se situaban muy por encima de [***] de la cuantía total del préstamo del LTF-EOP. El contrato del LTF-EOP parecía prever pagos adicionales al consorcio de bancos por Novatex si Novatex retiraba menos de [***] de la cuantía del préstamo antes de la fecha límite [***], pero no hay pruebas de que tuvieran lugar esos pagos. (Acuerdo del Sindicato (Prueba documental PAK-29) (ICC), cláusula 5.5; y Acuerdo Murabaha (Prueba documental PAK-29) (ICC), cláusula 4.6). El contrato del LTF-EOP contenía también calendarios de reembolsos que indicaban que cantidades importantes del capital anterior al período objeto de investigación se habrían retirado y seguirían pendientes el primer día del período objeto de investigación. (Acuerdo del Sindicato (Prueba documental PAK-29) (ICC), lista C (donde se prevén pagos para años después de julio de 2008); y Acuerdo Murabaha (Prueba documental PAK-29) (ICC), lista E (lo mismo)).

¹⁸⁸ Por lo menos el Acuerdo del Sindicato parecía permitir la prórroga de la fecha límite [***], a reserva del acuerdo entre las partes. (Acuerdo del Sindicato (Prueba documental PAK-29) (ICC), cláusula 2.4(b)).

¹⁸⁹ Las partes están de acuerdo en que en el expediente se reflejaba esta estructura "invariable". (Respuesta de la Unión Europea a la pregunta 96 del Grupo Especial, párrafo 30; y respuesta del Pakistán a la pregunta 96 del Grupo Especial, párrafo 3.20. Véase también el Acuerdo del Sindicato (Prueba documental PAK-29) (ICC), página 36/61). El Pakistán ha explicado que, de conformidad con el Acuerdo Murabaha (según el cual Novatex tenía derecho únicamente en torno a [***] de la cuantía total del préstamo), "falta esa declaración expresa debido al cumplimiento de estrictos principios de la banca islámica que no utilizan el concepto de 'tipo de interés'". (Respuesta del Pakistán a la pregunta 44 del Grupo Especial, nota 116). No obstante, señalamos que el Acuerdo Murabaha indica que el préstamo es de "[***]" lo cual es "[***]". (Acuerdo Murabaha (Prueba documental PAK-29) (ICC), cláusula 1.02 y definición de "[***]" en la página 42/61). La mencionada circular hace referencia a esa estructura "invariable". (Véase Departamento de Política Bancaria, Circular N° 14 (18 de mayo de 2004) (Prueba documental PAK-60), párrafo 4). La circular adjunta asimismo términos y condiciones más detallados del sistema del LTF-EOP, algunos de los cuales parecen remitir también a esa estructura. (Véase Departamento de Política Bancaria, Circular N° 14 (18 de mayo de 2004) (Prueba documental PAK-60), página 20, párrafo 9(a)). La determinación provisional hace referencia al LTF-EOP tal como se expone en esa circular (determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 118).

¹⁹⁰ Véase la segunda comunicación escrita del Pakistán, párrafo 3.53 (donde se explica el período de gracia de 18 meses). La Unión Europea alega que el período de gracia fue incluso más largo y ascendió a más de dos años, en cuyo caso parecería incluso menos probable que el capital anterior al período objeto de investigación se hubiera reembolsado en su totalidad el primer día de ese período. (Segunda comunicación escrita de la Unión Europea, cuadro del párrafo 100 y párrafo 108 (donde se hace referencia al período de gracia de dos años); y declaración inicial de la Unión Europea en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 52 (lo mismo). Pero véanse las observaciones de la Unión Europea sobre la respuesta del Pakistán a la pregunta 93 del Grupo Especial, párrafo 6 (donde se hace referencia a un período de gracia de 18 meses)). No está totalmente claro para nosotros si el período de gracia se aplicaba al préstamo en su conjunto o a cada tramo individual, aunque esto parece no tener importancia para nuestros fines. Señalamos también que las

7.89. Por lo tanto, señalamos que el contrato del LTF-EOP aclara: a) que el préstamo del LTF-EOP se concertó en junio de 2005 (es decir, en términos aproximados, *tres años* antes del comienzo del período objeto de investigación); b) a cada tramo del capital retirado en el marco del contrato se le asignó su propio período de reembolso de *7,5 años*; c) el préstamo del LTF-EOP tuvo un período de gracia inicial de 18 meses sobre el reembolso del capital; y d) Novatex tenía que retirar por lo menos [***] del préstamo para, en términos generales, [***]. Dado que no hay en el expediente pruebas significativas de que la fecha límite [***] no se respetó, y la Unión Europea no nos ha proporcionado ninguna razón particular para creer que habría sido razonable suponer que Novatex no aprovecharía el período completo de reembolso de 7,5 años por tramo, consideramos que esa combinación de hechos significa que era casi seguro que Novatex habría retirado el capital anterior al período objeto de investigación y llevado por lo menos una parte de ese capital a ese período y, por consiguiente, que las cuantías "iniciales" que figuraban en las hojas de cálculo originales y revisadas representaban, o, por lo menos, contenían, cuantías importantes del capital anterior al período objeto de investigación.¹⁹¹

7.4.4.1.1.6 Informes anuales de Novatex

7.90. El Pakistán afirma que la Comisión también debía haber advertido que las cuantías "iniciales" de las hojas de cálculo originales y revisadas representaban capital anterior al período objeto de investigación porque los informes anuales para 2007-2008 y 2008-2009 de Novatex, que contenían estados financieros, indicaban ambos que el 30 de junio de 2008 (es decir, el último día anterior al período objeto de investigación) Novatex tenía grandes sumas pendientes con los cinco bancos del consorcio prestamista de conformidad con el préstamo del LTF-EOP. Efectivamente, los estados financieros reflejan esto¹⁹² y figuraban en el expediente de la investigación antes de que se emitiera la determinación provisional.¹⁹³ Los estados financieros enumeran claramente en sus notas los saldos pendientes de Novatex de conformidad con el préstamo del LTF-EOP banco por banco. Cuando se comparan esos saldos pendientes respecto de cada banco específico el 30 de junio de 2008 con las cuantías "iniciales" respecto de cada banco específico contenidas en las hojas de cálculo originales y revisadas para el primer día del período objeto de investigación (es decir, el 1º de julio de 2008), observamos que esas dos cuantías son idénticas para tres de los cinco bancos prestamistas ([***]) y casi idénticas para dos de los bancos ([***]). Estos datos, por sí solos, demuestran que los saldos "iniciales" eran efectivamente capital anterior al período objeto de investigación y no retiradas ocurridas el primer día de ese período. Señalamos que, aunque esos informes pueden haber sido examinados por la Comisión para fines distintos del examen del préstamo del LTF-EOP y contienen numerosos tipos de información además de los saldos del préstamo del LTF-EOP, figuraban, sin embargo, en el expediente que la Comisión tuvo ante sí, y los datos sobre los saldos pendientes eran, a nuestro juicio, lo bastante claros para que se pudiera esperar que una autoridad investigadora razonable los detectara y los tuviera en cuenta, especialmente dadas las pruebas (arriba examinadas) que ponían en cuestión la naturaleza de los saldos "iniciales" en las hojas de cálculo originales y revisadas.¹⁹⁴

partes están de acuerdo en que se asignó a cada tramo su plazo de reembolso de 7,5 años. (Respuesta del Pakistán a la pregunta 70 del Grupo Especial, párrafo 3.52; respuesta de la Unión Europea a la pregunta 70 del Grupo Especial, párrafo 104. Véase también la declaración inicial del Pakistán en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 4.8 (donde se explica que tuvieron lugar retiradas en 2005 y que el préstamo del LTF-EOP había sido "reembolsado (antes de la fecha prevista) en 2015", es decir, en términos aproximados, diez años después de que se concertara el contrato del LTF-EOP y de que tuvieron lugar las primeras retiradas); Acuerdo del Sindicato (Prueba documental PAK-29) (ICC), página 3/61 (punto i); y Acuerdo Murabaha (Prueba documental PAK-29) (ICC), cláusula 1.02)). No vemos que exista ninguna razón para disentir de esta interpretación.

¹⁹¹ Recordamos que en la carta de ofrecimiento también se hacía referencia a la fecha límite [***] y al período de reembolso de 7,5 años. Aunque sus condiciones no eran vinculantes, básicamente repetían determinada información fundamental contenida en el contrato del LTF-EOP y, por lo tanto, habrían señalado más esos hechos a la atención de la Comisión.

¹⁹² Véanse el informe anual auditado de Novatex para 2007-2008 (Prueba documental PAK-40) (ICC), página 16, N^{os} 17 y 17.1; y el informe anual auditado de Novatex para 2008-2009 (Prueba documental PAK-41) (ICC), página 17, N^{os} 18 y 18.1.

¹⁹³ Véanse en general la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 95 del Grupo Especial, párrafo 28; y la respuesta del Pakistán a la pregunta 95 del Grupo Especial, párrafo 3.13.

¹⁹⁴ En la segunda carta de deficiencias, la Comisión pidió al Pakistán que proporcionara detalles sobre el servicio de préstamos a corto plazo a que se hacía referencia en las notas a los estados financieros del informe anual de Novatex para 2007-2008. (Segunda carta de deficiencias de la Comisión a Novatex, de 13 de noviembre de 2009 (Prueba documental PAK-12) (ICC), página 2). Las cuantías del préstamo del LTF-EOP se

7.4.4.1.1.7 Conclusión - momento de las retiradas de capital

7.91. Concluimos que las pruebas arriba examinadas, tomadas en su conjunto, darían a entender claramente a una autoridad investigadora razonable que las cuantías de los saldos "iniciales" en las hojas de cálculo originales y revisadas representaban capital anterior al período objeto de investigación.¹⁹⁵ Esto no quiere decir, no obstante, que la manera en que Novatex presentó sus datos a la Comisión en este contexto en las hojas de cálculo originales y, en particular, en las hojas de cálculo revisadas fue un modelo de claridad. De hecho, la asignación de la fecha del primer día del período objeto de investigación a la columna "Fecha de la concesión" al lado de las cuantías "iniciales" en las hojas de cálculo revisadas parecía inducir a confusión en el mejor de los casos.

7.4.4.1.2 La decisión de utilizar el tipo del SBP: determinaciones y documentos de divulgación

7.92. En esta sección, examinamos las partes de las determinaciones y los documentos de divulgación conexos proporcionados a Novatex en los que se analiza cómo determinó la Comisión que el préstamo del LTF-EOP era una subvención y, más concretamente, cómo eligió tomar como punto de referencia el tipo del SBP para los pagos de intereses realizados por Novatex en el marco del préstamo durante el período objeto de investigación.

7.93. En la determinación provisional, la Comisión constató que el préstamo del LTF-EOP era una subvención susceptible de derechos compensatorios. Al hacer esa constatación, la Comisión examinó primero el sistema LTF-EOP, demostrando su comprensión del fundamento legislativo, las prescripciones sobre las condiciones exigidas y los procedimientos de aplicación de este. Con respecto a esos procedimientos, la determinación provisional indicó que: a) el período máximo de financiación era de 7,5 años; b) "[l]os bancos pueden cobrar al prestatario hasta un máximo del 3% por encima de los tipos notificados por el Banco Nacional de Pakistán. Los tipos de interés para la financiación con arreglo al régimen LTF-EOP se fijan en referencia a los rendimientos medios ponderados de los bonos del tesoro a doce meses y de los bonos de inversión pakistaníes a tres y cinco años, en función del período de financiación"; c) "[c]on arreglo a este régimen, el Banco Nacional de Pakistán fija de forma obligatoria los límites máximos de los tipos de interés aplicables a los préstamos a largo plazo"; y d) el préstamo concedido a Novatex en el marco del sistema LTF-EOP fue "una financiación a largo plazo y los beneficios se concedieron en abril de 2005 por un período de siete años y medio".¹⁹⁶ La Comisión consideró entonces que "de conformidad con el artículo 6, letra b), del Reglamento de base, el beneficio para el beneficiario se calcula a partir de la diferencia entre el tipo máximo impuesto [por el SBP] y los tipos de interés aplicables a los créditos comerciales".¹⁹⁷

7.94. La divulgación provisional para empresas específicas enviada a Novatex¹⁹⁸ reveló cuál era ese "tipo de interés aplicable a los créditos comerciales" en su cálculo de la subvención relativo al préstamo del LTF-EOP. En el documento se explicaba que, con respecto al préstamo del LTF-EOP, "[e]l tipo de interés normal se situaba en un promedio del 14,44% (fuente: estadísticas sobre el promedio mensual del tipo de interés -préstamos pendientes- del SBP" (es decir, el tipo

enumeran solo dos páginas antes de esa referencia en las notas a los estados financieros sobre los préstamos a largo plazo. (Informe anual auditado de Novatex para 2007-2008 (Prueba documental PAK-40) (ICC), páginas 16 y 18). Esto indica que la Comisión examinó con cierto detalle las notas a los estados financieros.

¹⁹⁵ Véase, por ejemplo, la segunda comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 129 (donde se defiende el siguiente criterio en este contexto: "si una autoridad investigadora razonable habría concluido, sobre la base de las pruebas que tenía ante sí y dadas todas las circunstancias de hecho que rodeaban la comunicación de las pruebas, que las hojas de cálculo presentadas por Novatex mostraban cuantías que fueron retiradas durante el período de investigación").

¹⁹⁶ Véase en general la determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafos 117-126. Señalamos que la exactitud técnica de esas descripciones no está en cuestión.

¹⁹⁷ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 131. Debe señalarse que, al calcular la cuantía de la subvención, la Comisión tomó de hecho la diferencia entre el tipo *realmente cobrado* por el consorcio de bancos por el préstamo a Novatex (es decir, el 6,8%) y los "tipos de interés aplicables a los créditos comerciales". (Véase en general el cálculo provisional de la subvención a Novatex (Prueba documental EU-8) (ICC)).

¹⁹⁸ Estos documentos de divulgación se enviaron a Novatex junto con una copia de la determinación provisional.

del SBP).¹⁹⁹ En un cuadro conexas de la divulgación se indicó también que ese promedio mensual del tipo era el "interés normalmente pagadero (basado en un promedio para el período de investigación); préstamo pendiente; excluido un recargo nulo".²⁰⁰ El cuadro proporcionaba ese tipo para cada mes del período objeto de investigación y a continuación los promediaba, obteniendo la cifra del 14,44%. Debajo de ese cuadro figura la siguiente nota: "todos los bancos -fuente: Statistics DWH Department- sbp.org.pk)".²⁰¹ No se cuestiona que la Comisión calculó a continuación la cuantía de la subvención tomando la diferencia entre los pagos reales por concepto de intereses de Novatex por el préstamo del LTF-EOP (de conformidad con el tipo de interés del 6,8% del préstamo) hechos durante el período objeto de investigación y el interés que habría pagado Novatex por el préstamo del LTF-EOP si el tipo de interés hubiera sido en cambio el 14,44%.²⁰²

7.95. El documento definitivo de divulgación general (que fue un proyecto de la determinación definitiva) contenía el siguiente examen pertinente:

Ambas partes alegaron que el tipo de interés utilizado para calcular el margen de subvención de este régimen de financiación tiene que ser el tipo de interés disponible en el momento en que el productor exportador estaba negociando la financiación a tipo fijo, es decir el tipo correspondiente al año 2004-2005 ...

Estas alegaciones tuvieron que desestimarse. En primer lugar, hay que aclarar que el tipo utilizado en el cálculo es el tipo de interés comercial aplicado durante el PI en Pakistán, tomando como fuente el sitio internet del [SBP]. Al calcular el importe de la subvención, se utilizó el importe del crédito para el PI, según informó el productor exportador que cooperó. Es la práctica normal al examinar el beneficio recibido por una parte durante un período de investigación concreto tomar el tipo de los préstamos comerciales aplicables vigente en el mercado durante el período de investigación correspondiente.²⁰³

7.96. El documento de divulgación definitiva sobre empresas específicas proporcionó el siguiente examen pertinente:

La cuantía de la subvención obtenida en el marco del programa LTF-EOP ... procedió de la diferencia entre el ... límite máximo del crédito impuesto por el [SBP] de conformidad con el servicio de crédito del LTF-EOP y el interés pagadero como interés comercial normal (es decir, el tipo de interés del 14,44% según el [SBP]: estadísticas sobre el promedio del tipo de interés mensual - préstamos pendientes).²⁰⁴

7.97. La determinación definitiva contenía el siguiente examen pertinente:

Ambas partes alegaron que el tipo de interés utilizado para calcular el margen de subvención de este régimen de financiación tiene que ser el tipo de interés disponible en el momento en que el productor exportador estaba negociando la financiación a tipo fijo, es decir el tipo correspondiente al año 2004-2005 ...

Estas alegaciones tuvieron que desestimarse. En primer lugar, hay que aclarar que el tipo utilizado en el cálculo es el tipo de interés comercial que prevalecía durante el PI en Pakistán, tomando como fuente el sitio Internet del [SBP]. El exportador afectado dividió en tramos la financiación negociada en 2004/2005. Al calcular el importe de la subvención, se utilizó el importe del crédito tras dicha división para el PI, según informó el productor exportador que cooperó. Al examinar el beneficio recibido por

¹⁹⁹ Cálculo provisional de la subvención a Novatex (Prueba documental EU-8) (ICC), segundo recuadro de texto del punto 4. Véase también Comisión Europea, divulgación provisional sobre empresas específicas, 1º de junio de 2010 (Prueba documental PAK-32) (ICC) (que tiene el mismo contenido).

²⁰⁰ Cálculo provisional de la subvención a Novatex (Prueba documental EU-8) (ICC), cuadro de la página 5 del documento en PDF.

²⁰¹ Cálculo provisional de la subvención a Novatex (Prueba documental EU-8) (ICC), cuadro en la página 6 del documento en PDF.

²⁰² Cálculo provisional de la subvención a Novatex (Prueba documental EU-8) (ICC).

²⁰³ Comisión Europea, divulgación general definitiva (Prueba documental PAK-36), párrafos 71 y 72.

²⁰⁴ Comisión Europea, divulgación definitiva sobre empresas específicas, 26 de julio de 2010 (Pruebas documentales PAK-33 y EU-6) (Prueba documental presentada dos veces) (ICC), sección 1.5.

una parte durante un PI específico, el tipo de crédito comercial aplicable que prevalece en el mercado durante el PI se compara normalmente con el tipo pagado sobre el préstamo recibido durante el PI, que es lo que se hizo en este caso.²⁰⁵

7.98. A continuación, la determinación definitiva confirmó las constataciones pertinentes de la determinación provisional arriba examinadas.²⁰⁶

7.4.4.1.3 La cuestión de si el Pakistán ha establecido una presunción *prima facie* y, en caso afirmativo, de si la Unión Europea la ha refutado

7.99. Se recordará que, para que su alegación prospere al amparo del apartado b) del artículo 14, el Pakistán debe acreditar *prima facie* que el tipo del SBP no representa "la cuantía que [Novatex] pagaría por un préstamo comercial comparable que [Novatex] pudiera obtener efectivamente en el mercado". Sobre la base de las pruebas arriba examinadas, concluimos que el Pakistán ha establecido esta presunción y que la Unión Europea no la ha refutado.²⁰⁷ La cuestión fundamental en este contexto es si el tipo del SBP está asociado con un "préstamo comercial comparable". En todos sus argumentos en los que puso de relieve la falta de examen en las determinaciones y los documentos de divulgación conexos que rodearon la elección del tipo del SBP como tipo de referencia, el Pakistán ha demostrado, a nuestro juicio, que las determinaciones y los documentos de divulgación conexos permiten abrigar dudas graves y sistémicas sobre la comparabilidad desde el punto de vista del momento, la estructura, el vencimiento, la magnitud y las identidades de los prestatarios pertinentes.

7.100. Consideramos en primer lugar el momento. El análisis de un "beneficio" depende de que se haga una "comparación ... como si los préstamos [en cuestión y de referencia] se obtuvieran en el mismo momento ... [y, por lo tanto,] la evaluación se centra en el momento en que el prestamista y el prestatario aceptan la transacción".²⁰⁸ Percibimos tres fechas que, a nuestro juicio, pueden hacer referencia de manera plausible al momento en que Novatex y el consorcio de bancos aceptaron el préstamo del LTF-EOP (o una parte del mismo): i) la conclusión del contrato del LTF-EOP en junio de 2005; ii) el momento en que se retiró cada tramo y, por lo tanto, el momento en el que se asignó a ese tramo un tipo de interés; y/o iii) el momento en que Novatex y el consorcio de bancos prorrogaron las fechas límites de retirada en el marco del préstamo, permitiendo así que se retiraran tramos después de lo previsto o permitido inicialmente de conformidad con el contrato del LTF-EOP. No necesitamos decidir qué fecha o fechas sería adecuado utilizar porque las determinaciones no ofrecen una demostración de que el tipo del SBP esté significativamente relacionado con ninguna de ellas.²⁰⁹ Recordamos que las determinaciones

²⁰⁵ Determinación definitiva (Prueba documental PAK-2), párrafos 72 y 73.

²⁰⁶ Determinación definitiva (Prueba documental PAK-2), párrafo 74.

²⁰⁷ Desestimamos los siguientes argumentos de la Unión Europea como racionalizaciones *ex post* para la elección del tipo del SBP, ya que la Comisión no las incluyó en sus determinaciones: a) un obstáculo a la identificación de un préstamo comercial comparable para una empresa en una situación financiera similar a la de Novatex del mismo sector de la economía fue la influencia de "distintos sistemas de subvención" (respuesta de la Unión Europea a la pregunta 59 del Grupo Especial, párrafo 90); b) la aplicación del tipo del SBP al préstamo del LTF-EOP fue beneficiosa para Novatex porque la duración del préstamo del LTF-EOP fue de 7,5 años (y quizá de hasta 10 años si se considera como un todo) mientras que el tipo de interés interbancario de Karachi (KIBOR) (examinado en un lugar posterior de la presente sección) se refiere a préstamos de menor duración, que habitualmente tienen tipos de interés más bajos (véase la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 55 del Grupo Especial, párrafo 80, y a la pregunta 61 del Grupo Especial, párrafo 93); c) el KIBOR fue beneficioso para Novatex porque no incluía "la cuantía del beneficio disfrutado por Novatex al no haber tenido que asumir el costo de tomar en préstamo la cantidad total inmediatamente (costo que recayó sobre los bancos en cuestión)" (respuesta de la Unión Europea a la pregunta 62 del Grupo Especial, párrafo 94); y d) el KIBOR fue un tipo de interés de referencia apropiado a la luz del hecho de que uno de los préstamos privados, concretamente un [***], que Novatex ofreció a la Comisión para demostrar el tipo de interés de referencia (señalamos que la Comisión no utilizó el préstamo con ese fin), tenía incorporado un tipo KIBOR [***]. (Respuesta de la Unión Europea a la pregunta 57 del Grupo Especial, párrafo 86).

²⁰⁸ Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafos 835 y 836.

²⁰⁹ Por lo tanto, tampoco consideramos necesario identificar cuál de esas tres fechas utilizó la Comisión (si es que utilizó alguna) como fecha de referencia debida en sus determinaciones, aunque señalamos que solo la opción ii) parece plausible. (Véase la determinación definitiva (Prueba documental PAK-2), párrafo 73 (donde se rechaza la utilización de una fecha de referencia 2004-2005, no se consideran en ningún momento prórrogas de las retiradas pero se examinan "el importe del crédito tras dicha división *para el PI*" y "el préstamo *recibido* durante el PI") (sin cursivas en el original)). Señalamos que no hallamos ningún respaldo para el argumento aparente de la Unión Europea en la presente diferencia de que el momento durante el que

revelaron que el tipo del SBP estaba basado en tipos mensuales del "interés habitualmente pagadero" por "préstamos pendientes", es decir, en el "tipo de interés comercial aplicado durante el período de investigación en el Pakistán". No obstante, esas descripciones no revelan, en nuestra opinión, si esto significa que los tipos mensuales eran: a) tipos (o promedios de tipos) que los bancos tenían la intención de asignar, y quizá asignaban de hecho, a préstamos durante cada mes; y/o b) tipos (o promedios de tipos) que los bancos habían asignado a préstamos entonces pendientes cuando esos préstamos se habían concertado en momentos pasados no conocidos (lo cual podía haber incluido algunos préstamos concertados durante el período objeto de investigación). Ante esa ambigüedad, no podemos determinar en qué medida el tipo del SBP es un tipo tomado de un momento que es comparable al momento en el que las partes aceptaron el préstamo del LTF-EOP (o cualquier parte del mismo). Además, incluso si damos por supuesto que a) representa la interpretación correcta²¹⁰, el tipo del SBP durante el período objeto de investigación no parecería tener una conexión significativa con el momento en que las partes aceptaron la transacción con respecto al capital retirado antes del período objeto de investigación (se recordará que el expediente parecía indicar que esto representaba la gran mayoría del capital por el que Novatex pagó intereses durante el período objeto de investigación) y tiene conexiones ambiguas en el mejor de los casos con el capital retirado durante el período objeto de investigación.²¹¹ Si suponemos que b) representa la interpretación correcta, ello no ayudaría a la Unión Europea debido a la ambigüedad que rodea el momento en que se concertaron los préstamos pertinentes en que se basa el tipo del SBP y la manera en que esos momentos coinciden significativamente con cualquiera de las fechas de referencia plausibles identificadas en un lugar anterior de este párrafo. Por lo tanto, las determinaciones permiten abrigar dudas graves y sistémicas en cuanto a si el tipo del SBP está asociado con préstamos comerciales comparables desde el punto de vista del momento. La Unión Europea no ha señalado nada que atenúe realmente esas dudas.

7.101. Por lo tanto, pasamos a examinar las cuestiones de comparabilidad relativas a la estructura, el vencimiento, la magnitud y la identidad de los prestatarios. Las determinaciones y los documentos de divulgación conexos revelan que el tipo del SBP es un tipo que refleja "el interés normalmente pagadero" por "préstamos pendientes" de "todos los bancos [probablemente pakistaníes]", que puede expresarse como un promedio mensual y que "excluía un recargo nulo". Salvo por el hecho de que esas descripciones indican que el tipo del SBP está asociado con "préstamos" que "exclu[ían] un recargo nulo" esto no nos permite conocer verdaderamente la estructura, el vencimiento o la magnitud de esos préstamos, y no facilita ninguna indicación de la naturaleza de los prestatarios.²¹² Señalamos que la Unión Europea ha declarado que el tipo del SBP es "sinónimo" del tipo de interés interbancario de Karachi (KIBOR). Incluso si suponemos, a efectos de argumentación, que en las determinaciones podía discernirse que el tipo del SBP representaba tipos KIBOR promediados vigentes cada mes del período objeto de investigación

un *prestatario* "utiliza efectivamente" un préstamo o "disfruta" de él puede representar el momento en que el *prestamista* y el *prestatario* aceptan la transacción del préstamo. (Véase, por ejemplo, la segunda comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 106). Por lo tanto, si las determinaciones utilizaron el momento en que Novatex "hizo uso" del préstamo del LTF-EOP como el momento en que las partes aceptaron dicho préstamo (o cualquier parte del mismo), la Comisión identificó erróneamente un aspecto fundamental del préstamo del LTF-EOP, impidiendo lógicamente la debida comparación de ese aspecto con cualquier punto de referencia relativo al momento y creando dudas graves y sistémicas en cuanto a si el tipo del SBP se asocia con préstamos comerciales comparables desde el punto de vista del momento.

²¹⁰ A nuestro juicio, los argumentos de las partes en la presente diferencia han parecido reflejar el supuesto de que esta es la interpretación correcta del tipo del SBP o, quizá más precisamente, de los tipos que se promediaron para calcular el tipo del SBP.

²¹¹ No hay pruebas que indiquen que las fechas de las retiradas de capital anterior al período objeto de investigación o las fechas de cualquier acuerdo de prórroga de las retiradas figuraban en el expediente. Señalamos además que solo hubo retiradas durante determinados meses del período objeto de investigación de un año, mientras que los tipos mensuales que se promediaron para producir el tipo del SBP del 14,44% se tomaron de todos los meses del período objeto de investigación. Además, en la medida en que los tipos mensuales representaron los tipos KIBOR promediados vigentes durante cada mes (posibilidad que se examina en el próximo párrafo), los tipos KIBOR se establecen diariamente y no mensualmente, y las retiradas tenían lugar en determinados días y no a lo largo de meses. Incluso suponiendo que el préstamo del LTF-EOP (o cualquier parte del mismo) era comparable desde el punto de vista del momento con el tipo del SBP, no podríamos constatar que esa comparabilidad limitada fuera suficiente para cumplir lo dispuesto en el apartado b) del artículo 14 debido a otros problemas de comparabilidad que existen con respecto a la estructura, la duración, la magnitud y la identidad de los prestatarios, examinados más adelante.

²¹² Dado que son proporcionados por el SBP, suponemos, a efectos de argumentación, que los préstamos asociados con el tipo del SBP tienen lugar en la misma moneda que el préstamo del LTF-EOP, es decir, en PKR.

(el expediente indica que los tipos KIBOR se establecen diariamente)²¹³ y que esos tipos figuraban en el expediente de la investigación, persisten los mismos problemas básicos con respecto al tipo del SBP. La Unión Europea no señala nada en el expediente que revele la magnitud o la estructura de los préstamos con que estuvo asociado el KIBOR en ningún momento determinado.²¹⁴ Además, la Unión Europea está de acuerdo en que el KIBOR está asociado con préstamos de duraciones muy inferiores a las del préstamo del LTF-EOP.²¹⁵ Por otra parte, la Unión Europea no señala nada en el expediente que indique que los prestatarios de los préstamos asociados con el KIBOR se asemejen de alguna manera significativa a Novatex.²¹⁶ Por lo tanto, las determinaciones crean dudas graves y sistémicas en cuanto a si el tipo del SBP está asociado con préstamos comerciales comparables desde el punto de vista de la estructura, el vencimiento y la magnitud y las identidades de los prestatarios.²¹⁷ La Unión Europea no ha señalado nada que atenúe realmente esas dudas.

7.4.4.1.4 Conclusión - apartado b) del artículo 14

7.102. De conformidad con nuestro razonamiento arriba expuesto, constatamos que la Comisión, en su cálculo del beneficio otorgado por el préstamo del LTF-EOP, actuó de manera incompatible con el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC al no identificar debidamente lo que habría pagado Novatex por un "préstamo comercial comparable".²¹⁸ Como consecuencia de esta

²¹³ Véase, por ejemplo, el tipo KIBOR para el 2 de julio de 2008 (Prueba documental EU-16). Véase también la respuesta del Pakistán a la pregunta 93 del Grupo Especial, párrafo 3.6 (donde se indica que los tipos KIBOR son diarios).

²¹⁴ La propia Unión Europea señala la importancia de la comparabilidad de la magnitud. (Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 124 (donde esta explica que no podía utilizar uno de los préstamos ofrecidos por Novatex durante la investigación como prueba del punto de referencia pertinente porque, entre otras cosas, era "por una cantidad mucho menor")). En toda esta diferencia, la Unión Europea ha puesto también de relieve la importancia de la comparabilidad desde el punto de vista de la estructura, indicando que debe tenerse en cuenta la estructura "flexible" en múltiples tramos del préstamo del LTF-EOP, en la que los tipos de interés se asignan a los tramos en el momento en que se retiran, al elegir un punto de referencia para aplicarlo al préstamo del LTF-EOP. (Véase, por ejemplo, la primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 115).

²¹⁵ El KIBOR está asociado con tipos aplicados a préstamos de las siguientes duraciones: semanas, meses y uno a tres años (tipo KIBOR del 2 de julio de 2008 (Prueba documental EU-16). Véanse también la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 55 del Grupo Especial, párrafo 81 (donde se examinan los términos del KIBOR) y a la pregunta 61 del Grupo Especial, párrafo 93 (lo mismo); y la primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 6.17 (lo mismo)). La propia Unión Europea señala que los préstamos de menor duración pueden crear problemas de comparabilidad. (Véase, por ejemplo, la primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 125 (donde se explica que esta no podía utilizar uno de los préstamos ofrecidos por Novatex durante la investigación como prueba del punto de referencia pertinente porque, entre otras cosas, era "por una duración mucho menor")).

²¹⁶ El KIBOR es un tipo de interés aplicado a los préstamos interbancarios, aunque ambas partes indican en ocasiones que es también una base a partir de la cual los bancos establecen los tipos de sus préstamos a otros clientes, quizá incluidos clientes empresariales. Señalamos, no obstante, que, mientras la Unión Europea parece dar a entender que los propios tipos KIBOR se proporcionaban a una diversidad de clientes, el Pakistán es de la opinión de que los tipos KIBOR servirían como punto de referencia para los tipos concedidos, por lo menos, a los clientes empresariales, que incluirían un recargo por encima del KIBOR cuya magnitud dependería del cliente. (Véanse las respuestas de la Unión Europea a la pregunta 59 del Grupo Especial, párrafo 90, y a la pregunta 93 del Grupo Especial, párrafo 22; la respuesta del Pakistán a la pregunta 93 del Grupo Especial, párrafo 3.6; y las observaciones del Pakistán sobre la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 93 del Grupo Especial). No obstante, sea como fuere, esas consideraciones simplemente ponen de relieve que los receptores de los préstamos asociados con el tipo del SBP o bien serían notablemente distintos de Novatex (por ejemplo, bancos) y/o comprenderían un grupo desconocido de prestatarios (en el mejor de los casos, una mezcla desconocida de clientes empresariales).

²¹⁷ Esta conclusión se confirma con respecto al préstamo del LTF-EOP en su conjunto o a cualquier parte del mismo. Señalamos además que Novatex incluyó en el expediente de la investigación determinados préstamos comerciales que, según alegaba, eran préstamos comerciales comparables (carta de Novatex a la Comisión, de 24 de noviembre de 2009, como respuesta a la segunda carta de deficiencias de la Comisión (extractos únicamente) (Prueba documental PAK-3-A) (ICC), página 3). El Pakistán alega que la Comisión debería haber explicado por qué no utilizó esos préstamos como base para el cálculo del tipo de interés de referencia. Consideramos suficiente señalar que en las determinaciones no se explicó concretamente por qué esos préstamos no representaban un tipo de interés de referencia aceptable. Así pues, el hecho de que la Comisión no dependiera de ellos no proporciona una comprensión significativa de hasta qué punto era apropiado el tipo del SBP como referencia desde el punto de vista de la estructura, el vencimiento, la magnitud o con respecto a la identidad de los prestatarios.

²¹⁸ Al abordar la alegación del Pakistán al amparo del apartado b) del artículo 14, la Unión Europea ha aducido que debemos tener en cuenta los hechos de que el Pakistán y Novatex comprendieron el tipo

infracción, constatamos además que la Comisión actuó de manera incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.²¹⁹

7.4.4.2 La parte introductoria del artículo 14

7.103. El Pakistán alega también que la Comisión no explicó su método de selección del punto de referencia para el préstamo del LTF-EOP de manera transparente y adecuada en relación con la legislación nacional o los reglamentos de aplicación de la Unión Europea que prevén ese método, como se exige en la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC. En sus determinaciones, la Comisión aplicó el apartado b) del artículo 6 de su Reglamento de base²²⁰ para calcular la cuantía de la subvención con respecto al préstamo del LTF-EOP.²²¹ La Unión Europea ha explicado que "[e]l proceso para la identificación de un préstamo comparable se expone con mayor detalle en el apartado E b) de las Directrices de la UE".²²² La Unión Europea ha explicado además que el apartado b) del artículo 6 del Reglamento de base²²³ y el apartado E b) de las Directrices de la UE exigen que el beneficio se calcule con referencia a un "préstamo comercial comparable".²²⁴

7.104. En la sección anterior del presente informe, constatamos que el Pakistán ha acreditado *prima facie* que la Comisión actuó de manera incompatible con el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque no identificó debidamente lo que Novatex habría pagado por un préstamo

del SBP/el KIBOR durante la investigación, proporcionaron esos tipos a la Comisión y defendieron su utilización como tipos de interés de referencia. (Véanse, por ejemplo, la segunda comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 78; y la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 93 del Grupo Especial, párrafos 24-26). Incluso si esto es cierto, estas consideraciones no son pertinentes en este expediente. Aunque la comprensión, el suministro y/o la defensa de un tipo de referencia durante una investigación pueden influir en el rigor con que trata una autoridad investigadora el carácter apropiado de un punto de referencia elegido, no pueden eliminar la obligación de la autoridad investigadora de demostrar la comparabilidad de ese punto de referencia con el préstamo de que se trata hasta un umbral mínimo que prueba que la comparación es válida. Señalamos también que la Unión Europea ha aducido uniformemente en esta diferencia que el préstamo del LTF-EOP era más similar a una "línea de crédito" que a un préstamo tradicional y requería un punto de referencia que fuera un "sustituto", es decir, el tipo del SBP. Denominar "línea de crédito" al préstamo del LTF-EOP y/o denominar "sustituto" al tipo del SBP (cuando ninguno de los dos nombres aparece en el Acuerdo SMC) no ayuda a la Unión Europea en este expediente. Una comparación que cumpla lo dispuesto en el apartado b) del artículo 14 debe *tener sentido*. Incluso si fuera cierto que otros tipos de préstamos no eran comparables al préstamo del LTF-EOP, ello no significa que se utilizó el tipo del SBP o que debía suponerse que se utilizó para mayor comodidad. Señalamos además que la Comisión no realizó ningún ajuste del tipo del SBP (respuesta de la Unión Europea a la pregunta 62 del Grupo Especial, párrafo 94).

²¹⁹ La Unión Europea indica que determinados argumentos del Pakistán sobre la comparabilidad plantean inquietudes en materia del debido proceso porque la Unión Europea quedó limitada a responder a ellos en sus observaciones sobre las respuestas del Pakistán al segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial. (Observaciones de la Unión Europea sobre la respuesta del Pakistán a la pregunta 93 del Grupo Especial, párrafo 5). Ponemos de relieve que la comparabilidad de un préstamo de referencia con el préstamo de que se trata se sitúa en el centro de la disciplina impuesta por el apartado b) del artículo 14 y que nuestra decisión en ese contexto no depende en modo alguno de pruebas o argumentos a los que la Unión Europea ha sido incapaz de responder. Señalamos más concretamente que no nos basamos en las pruebas documentales presentadas por el Pakistán en sus observaciones sobre las respuestas de la Unión Europea al segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial ni debemos hacerlo para llegar a nuestras conclusiones arriba expuestas.

²²⁰ Reglamento (CE) N° 597/2009 del Consejo, de 11 de junio de 2009, sobre la defensa contra las importaciones subvencionadas originarias de países no miembros de la Comunidad Europea, Diario Oficial de la Unión Europea, serie L, N° 188/93 (18 de julio de 2009) (Reglamento de base). Véase el preámbulo de la determinación provisional (Prueba documental PAK-1).

²²¹ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 131. Esta disposición es muy similar al apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC. (Véase la primera comunicación escrita de la Unión Europea, nota 87 (donde se cita el apartado b) del artículo 6 del Reglamento de base)).

²²² Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 143 (donde se citan las Directrices de la UE). Esta es la parte de las Directrices de la UE en que se basa el Pakistán en este contexto. (Véase en general la primera comunicación escrita del Pakistán, sección 6.3.1.1).

²²³ La Unión Europea aduce en ocasiones que las alegaciones formuladas por el Pakistán al amparo de la parte introductoria del artículo 14 deben rechazarse porque representan alegaciones al amparo del párrafo 3 del artículo 22 del Acuerdo SMC. (Véanse, por ejemplo, las observaciones de la Unión Europea sobre la respuesta del Pakistán a la pregunta 93 del Grupo Especial, párrafo 4). Señalamos que nuestra resolución de las alegaciones formuladas por el Pakistán al amparo del apartado b) del artículo 14 y la parte introductoria de dicho artículo está en conformidad con los debidos criterios jurídicos.

²²⁴ El Pakistán no alega que la legislación nacional o los reglamentos de aplicación pertinentes de la Unión Europea sean contrarios a los principios establecidos en el apartado b) del artículo 14 de ninguna manera significativa.

comercial comparable, y la Unión Europea no refutó esa presunción *prima facie*. Esa falta de refutación se debió principalmente al hecho de que las determinaciones prácticamente guardan silencio sobre las razones de que el tipo del SBP esté asociado con un préstamo comercial comparable. Como ya señalamos, la Unión Europea ha explicado que tanto el Reglamento de base como las Directrices de la UE exigen la identificación de un préstamo comparable. Así pues, una explicación de cómo identificó la Comisión un préstamo comparable debe formar parte de la "aplicación" en este caso particular del "método" requerido en el Reglamento de base, que incluye la identificación de un préstamo comparable en el sentido de la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC, que la Comisión utilizó para determinar el punto de referencia para el préstamo del LTF-EOP. Al no haber en las determinaciones ninguna explicación razonable de por qué los préstamos con que estaba asociado el tipo del SBP eran comparables al préstamo del LTF-EOP, concluimos que la Comisión actuó de manera incompatible con la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC.

7.4.4.3 Otras alegaciones relacionadas con el LTF-EOP

7.105. El Pakistán afirma también que, como consecuencia de la infracción del apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC y la parte introductoria de dicho artículo, la Comisión infringió también los artículos 10, 19 y 32 y el artículo VI del GATT de 1994. Esas alegaciones son consiguientes a otras infracciones alegadas del Acuerdo SMC, y aplicamos el principio de economía procesal con respecto a ellas.²²⁵

7.5 Alegaciones formuladas por el Pakistán al amparo del párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC

7.5.1 Introducción

7.106. En esta sección de nuestro informe, tratamos las alegaciones del Pakistán relativas al párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Durante la investigación, determinadas partes adujeron que cualquier daño que la rama de producción nacional²²⁶ experimentó durante el período considerado²²⁷ no se debió a las importaciones objeto de investigación sino a otros factores. La Comisión rechazó esos argumentos, constatando que, aunque determinados otros factores podían haber causado también daño a la rama de producción nacional, ningún otro factor rompió la relación causal que existía entre las importaciones objeto de investigación y el daño experimentado por la rama de producción nacional. En ese contexto, el Pakistán formula una "doble" alegación. En primer lugar, aduce que el "enfoque de la relación causal" utilizado por la Comisión, según el cual la Comisión constató la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional antes de la evaluación de otros factores de que tenía conocimiento, es incompatible con el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC. En segundo lugar, el Pakistán alega que la Comisión no "separó y

²²⁵ Por lo tanto, no tratamos las objeciones de la Unión Europea a ninguna de esas alegaciones en el marco del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

²²⁶ Utilizamos la expresión "rama de producción nacional" a los efectos del presente informe para describir aquello a que la Comisión hizo referencia como "industria de la Unión" en sus determinaciones, es decir, los productores de la UE que cooperaron en la investigación. La Comisión se basó además en una muestra de esos productores que cooperaron para cerciorarse de la situación de la rama de producción nacional en ciertos aspectos. (Véase la determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafos 8, 201-204 y 219). Por lo tanto, tomamos nota de que la Comisión constató que existía una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño observado a la *rama de producción nacional*. (Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 245). Tomamos nota además de que, al evaluar si la rama de producción nacional sufrió un daño, la Comisión presentó en ocasiones datos (por ejemplo, sobre la participación en el mercado y sobre los precios) derivados de *todos* los productores de la UE (es decir, de la rama de producción nacional y, además, de productores que no cooperaron). (Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 219). Utilizamos la expresión "productores nacionales" para hacer referencia a *todos* los productores de la UE, denominados en las determinaciones "productores de la Unión".

²²⁷ En el párrafo 15 de la determinación provisional se explica lo siguiente: "La investigación sobre la subvención y el perjuicio abarcó el período comprendido entre el 1 de julio de 2008 y el 30 de junio de 2009 (el 'período de investigación'). El análisis de las tendencias pertinentes para la evaluación del perjuicio se desarrolló entre el 1º de enero de 2006 y el final del período de investigación (el 'período considerado')". Igualamos las expresiones "período de investigación" y "período objeto de investigación" y adoptamos la expresión "período considerado" como relativa al período del 1º de enero de 2006 al final del período objeto de investigación.

distinguió" debidamente los efectos de determinados otros factores de que tenía conocimiento de los de las importaciones objeto de investigación. En esta sección se tratan ambas alegaciones sucesivamente.

7.5.2 El enfoque de la relación causal utilizado por la Comisión

7.107. En la determinación provisional, la Comisión comenzó su análisis de la relación causal con la evaluación del "[e]fecto de las importaciones objeto de subvenciones", de conformidad con la cual "consider[ó]" que existía una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño observado a la rama de producción nacional.²²⁸ La Comisión evaluó a continuación el "efecto de otros factores".²²⁹ No se constató que ninguno de esos factores "rompiera la relación causal" entre las importaciones objeto de investigación y el daño observado a la rama de producción nacional. Por consiguiente, la Comisión "concluy[ó]" ... que las importaciones procedentes de los países afectados han causado un perjuicio importante a la industria de la Unión.²³⁰ En la determinación definitiva, la Comisión trató determinados argumentos adicionales planteados por partes interesadas y "confirm[ó]" sus constataciones sobre la relación causal efectuadas en la determinación provisional.²³¹

7.5.2.1 Principales argumentos de las partes

7.108. El Pakistán presenta tres argumentos principales en este contexto. En primer lugar, aduce que el enfoque de la Comisión basado en "la ruptura de la relación causal" es contrario al "análisis en tres fases" establecido por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Gluten de trigo*.²³² En segundo lugar, el Pakistán aduce que el enfoque adoptado por la Comisión prejuzgó su análisis de los otros factores de que tenía conocimiento.²³³ En tercer lugar, el Pakistán aduce que la base que utilizó la Comisión para constatar la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño observado a la rama de producción nacional fue defectuosa porque: a) igualó sus constataciones de subvaloración de precios por las importaciones objeto de investigación con la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño²³⁴; y b) dio por supuesta la existencia de una relación causal sobre la base de la coincidencia temporal entre el aumento del volumen de las importaciones y el deterioro de la rama de producción nacional.²³⁵

7.109. La Unión Europea rechaza todos los argumentos del Pakistán. La Unión Europea aduce que las autoridades investigadoras tienen libertad para elegir el método que utilizan para separar y distinguir los efectos de los otros factores de que tienen conocimiento de los efectos de las importaciones subvencionadas.²³⁶ La Unión Europea afirma que el enfoque impugnado permite a la Comisión concluir que los otros factores "rompen la relación causal" si esos otros factores son la verdadera causa del daño.²³⁷ La Unión Europea sostiene además que la constatación por la Comisión de la existencia de una relación causal entre las importaciones subvencionadas y el daño a la rama de producción nacional se basó tanto en el volumen de las importaciones subvencionadas como en sus efectos en los precios y no únicamente en la subvaloración de precios, como sostiene el Pakistán.²³⁸

7.5.2.2 Consideraciones jurídicas pertinentes

7.110. El párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC dispone lo siguiente:

Habrà de demostrarse que, por los efectos[*] de las subvenciones, las importaciones subvencionadas causan daño en el sentido del presente Acuerdo. La demostración de una relación causal entre las importaciones subvencionadas y el daño a la rama de

²²⁸ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 245.

²²⁹ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafos 246-261.

²³⁰ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 264.

²³¹ Determinación definitiva (Prueba documental PAK-2), párrafo 126.

²³² Segunda comunicación escrita del Pakistán, párrafos 4.6 y 4.7.

²³³ Respuesta del Pakistán a la pregunta 74 del Grupo Especial, párrafo 4.22.

²³⁴ Respuesta del Pakistán a la pregunta 74 del Grupo Especial, párrafos 4.12-4.20.

²³⁵ Declaración inicial del Pakistán en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 4.7.

²³⁶ Segunda comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 155.

²³⁷ Respuesta de la Unión Europea a la pregunta 78 del Grupo Especial, párrafo 111.

²³⁸ Segunda comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 178.

producción nacional se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades. Estas examinarán también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones subvencionadas, 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 subvencionadas. Entre los factores que pueden ser pertinentes a este respecto figuran el volumen y los precios de las importaciones no subvencionadas del producto en cuestión, la contracción de la demanda o variaciones de la estructura del consumo, las prácticas comerciales restrictivas de los productores extranjeros y nacionales y la competencia entre unos y otros, la evolución de la tecnología y los resultados de la actividad exportadora y la productividad de la rama de producción nacional.

[* nota del original] ⁴⁷ Según se enuncian en los párrafos 2 y 4.

7.111. Está consagrado que el párrafo 5 del artículo 15 exige a una autoridad investigadora que demuestre la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional. Esta relación causal debe entrañar una "relación auténtica y sustancial de causa a efecto" entre esos dos elementos. La tercera frase del párrafo 5 del artículo 15 exige un análisis "de la no atribución", que obliga a las autoridades a asegurarse de que el daño causado por "factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones subvencionadas" no se atribuya a las importaciones subvencionadas objeto de la investigación. El texto relativo a la no atribución que figura en el párrafo 5 del artículo 15 exige una evaluación que comprenda la separación y distinción de los efectos perjudiciales de los otros factores y de los efectos perjudiciales de las importaciones subvencionadas y exige que se expliquen satisfactoriamente la naturaleza y la cuantía de los efectos perjudiciales de los otros factores, distinguiéndolos de los efectos perjudiciales de las importaciones subvencionadas.²³⁹

7.112. Señalamos que, de conformidad con la orientación establecida por anteriores grupos especiales y el Órgano de Apelación, consideramos instructiva la jurisprudencia sobre el análisis de la relación causal elaborada en el marco del párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (Acuerdo Antidumping) en nuestra evaluación de las alegaciones formuladas por el Pakistán al amparo del párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.²⁴⁰ En la sección que figura a continuación recurriremos a esa orientación al examinar las alegaciones del Pakistán.

7.5.2.3 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.113. Esta sección se compone de tres partes. En primer lugar, tratamos el argumento del Pakistán de que el enfoque de la Comisión de "ruptura de la relación causal" es contrario al análisis en tres fases establecido por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo*. En segundo lugar, tratamos la cuestión de si el enfoque de la Comisión prejuzgó su análisis de los otros factores de que tenía conocimiento. En tercer lugar, tratamos determinados argumentos del Pakistán relativos a la base sobre la que la Comisión constató la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional.

7.5.2.3.1 Importancia del asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo*

7.114. El Pakistán aduce que la Comisión indebidamente no respetó un método prescrito para el análisis de la relación causal que el Órgano de Apelación describió en el asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo*. El Pakistán se basa en la siguiente observación del Órgano de Apelación en ese asunto:

[C]omo primera fase del examen de la relación de causalidad efectuado por las autoridades competentes, ... los efectos perjudiciales causados a la rama de producción nacional por el aumento de las importaciones *se disting[uen]* de los

²³⁹ Informe del Órgano de Apelación, *UE - Biodiésel (Argentina)*, párrafo 6.125 (no se reproducen las comillas ni las citas).

²⁴⁰ Véanse los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, párrafo 230; y *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 214; y el informe del Grupo Especial, *China - GOES (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 7.119.

efectos perjudiciales causados por otros factores. Las autoridades competentes pueden entonces, como segunda fase de su examen, atribuir al aumento de las importaciones, por una parte, e implícitamente a otros factores pertinentes, por otra parte, el "daño" causado por todos estos diferentes factores, incluido el aumento de las importaciones. Mediante este proceso de dos fases, las autoridades competentes cumplen el párrafo 2 b) del artículo 4 [del Acuerdo sobre Salvaguardias] al asegurarse de que cualquier daño a la rama de producción nacional que haya sido *efectivamente* causado por factores distintos del aumento de las importaciones, no se "atribuya" al aumento de las importaciones y, por lo tanto, no se trate como si fuera un daño causado por el aumento de las importaciones, cuando no lo es. De esta manera las autoridades competentes determinan, como última fase, si existe una "relación de causalidad" entre el aumento de las importaciones y el daño grave y si esta relación de causalidad entraña una relación auténtica y sustancial de causa a efecto entre estos dos elementos, conforme lo requiere el *Acuerdo sobre Salvaguardias*.²⁴¹

7.115. En *Estados Unidos - Cordero*, el Órgano de Apelación aclaró que las "tres fases" identificadas en el asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* "constituyen simplemente un proceso lógico para cumplir las obligaciones ... con respecto a la relación de causalidad" y "no son 'pruebas' jurídicas exigidas por el texto del *Acuerdo sobre Salvaguardias*".²⁴² El Órgano de Apelación puso de relieve que en el Acuerdo sobre Salvaguardias "no se especifica el método y el enfoque que los Miembros de la OMC han de elegir para llevar a cabo el proceso de separación de los efectos del aumento de las importaciones y los efectos de los demás factores causales" pero que, sea cual fuere el método que se aplique, "a la identificación definitiva de los efectos perjudiciales causados por el aumento de las importaciones debe preceder una separación de los efectos perjudiciales de los diversos factores causales".²⁴³ Además, casos posteriores relativos al párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias²⁴⁴, el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping²⁴⁵ y el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC²⁴⁶ han establecido que no se prescribe en esas disposiciones ningún método para satisfacer los requisitos del análisis de la relación causal contenidos en el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.²⁴⁷ Ni en el Acuerdo SMC ni en la jurisprudencia hallamos nada que indique que el método en tres fases descrito en el asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* es obligatorio en cualquiera de las circunstancias que se presentan en este asunto.

7.116. Por lo tanto, rechazamos el argumento del Pakistán de que el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Gluten de trigo* prescribe un método en relación con el análisis de la relación causal que la Comisión indebidamente no respetó.

²⁴¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 69. (las cursivas figuran en el original)

²⁴² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cordero*, párrafo 17. (sin cursivas en el original)

²⁴³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cordero*, párrafos 178-181. Como se ve con mayor detalle más adelante, la Comisión llegó a su conclusión *definitiva* en cuanto a la existencia de una relación causal únicamente *después* de realizar el análisis de la no atribución. (Véase el párrafo 7.118 *infra*).

²⁴⁴ Informe del Grupo Especial, *Ucrania - Vehículos automóviles para el transporte de personas*, párrafo 7.296.

²⁴⁵ Véanse, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación, *CE - Accesorios de tubería*, párrafo 189; y el informe del Grupo Especial, *CE - Salmón (Noruega)*, párrafo 7.656.

²⁴⁶ Informes de los Grupos Especiales, *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM*, párrafo 7.405; y *México - Aceite de oliva*, párrafo 7.303.

²⁴⁷ Señalamos también la siguiente observación del Órgano de Apelación, aunque no se formuló en el contexto de un examen sobre el método que ha de seguirse en el análisis de la relación causal:

El párrafo 2 b) del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* establece dos prescripciones jurídicas distintas para las autoridades competentes en la aplicación de una medida de salvaguardia. *En primer lugar*, hay que demostrar la "existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones del producto de que se trate y el daño grave o la amenaza de daño grave". *En segundo lugar*, el daño causado por factores distintos del aumento de las importaciones no se atribuirá al aumento de las importaciones.

(Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 208 (sin cursivas en el original))

7.5.2.3.2 La cuestión de si se han prejuzgado los otros factores de que se tenía conocimiento

7.117. El Pakistán aduce que el enfoque de la Comisión de "ruptura de la relación causal" prejuzgó su análisis de la no atribución. En particular, el enfoque condujo a hacer caso omiso del "criterio jurídico correcto, ... [es decir] de si los efectos perjudiciales de ... los otros factores fueron tales que hicieron la relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el supuesto daño demasiado distante, remota o insignificante" y porque la existencia de la relación causal se "utilizó para no reconocer la importancia de los factores de la no atribución que la Comisión pretendió analizar".²⁴⁸

7.118. La introducción de la sección titulada "Causalidad" de la determinación provisional indica que la Comisión realizó un análisis de la no atribución para asegurarse de que solo se considerarían los efectos perjudiciales atribuibles a las importaciones objeto de investigación al establecer una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional.²⁴⁹ En el párrafo 245 de la determinación provisional, la Comisión "consider[ó]" a continuación que existía una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño observado a la rama de producción nacional. Seguidamente, la Comisión examinó si otros factores "rompían la relación causal".²⁵⁰ Solo después de que el análisis de los otros factores de que se tenía conocimiento reveló que no lo hacían, la Comisión "concluy[ó]" ... que las importaciones procedentes de los países afectados ... causa[ron] un perjuicio importante a la industria de la Unión".²⁵¹ Por lo tanto, es evidente que la Comisión admitió la posibilidad de que el análisis de los otros factores de que tenía conocimiento pudiera haber desmentido su consideración inicial de que existía una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño observado a la rama de producción nacional, ya que la Comisión solo realizó su identificación definitiva de los efectos perjudiciales causados por las importaciones objeto de investigación después de separar y distinguir los efectos perjudiciales de los otros factores de que tenía conocimiento.

7.119. No vemos cómo este enfoque, en el presente asunto²⁵², condujo a descartar un criterio jurídico pertinente. El análisis de la Comisión indica que la constatación de esta de que las importaciones objeto de investigación causaron un daño importante a la rama de producción nacional estaría basada en los efectos atribuibles a las importaciones objeto de investigación y no en los efectos atribuibles a otros factores de que se tenía conocimiento. Tampoco vemos cómo el enfoque de la Comisión impidió que esta separara y distinguiera los efectos perjudiciales de cualesquiera otros factores de que tenía conocimiento de los de las importaciones objeto de investigación y que explicara satisfactoriamente la naturaleza y la cuantía de los efectos perjudiciales de los otros factores de que tenía conocimiento, distinguiéndolos de los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de investigación, de conformidad con la prescripción relativa a la no atribución que figura en el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.²⁵³ El Pakistán identifica efectivamente ciertas supuestas deficiencias en el análisis que realizó la Comisión de otros factores específicos de que tenía conocimiento, como se ve más adelante²⁵⁴, y estamos de acuerdo en que existen determinadas deficiencias de ese tipo. Pero no vemos ninguna razón para pensar que la utilización del marco general de "ruptura de la relación causal" determinó

²⁴⁸ Declaración inicial del Pakistán en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 4.4.

²⁴⁹ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 241.

²⁵⁰ Tomamos nota de que, en la determinación definitiva, la Comisión confirmó sus constataciones sobre la relación causal hechas en los párrafos 242 a 264 de la determinación provisional (determinación definitiva (Prueba documental PAK-2), párrafos 117 y 126). Por lo tanto, el lugar en que mejor se refleja el "enfoque" de la relación causal de la Comisión es la determinación provisional.

²⁵¹ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 264.

²⁵² La "idoneidad de un determinado método [para establecer la relación de causalidad] puede tener que establecerse caso por caso, en función de una serie de factores y circunstancias" (informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Neumáticos (China)*, párrafo 191 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 1376) (los corchetes figuran en el original)). (Véase también el informe del Grupo Especial, *UE - Calzado (China)*, párrafo 7.489 (que contiene observaciones similares)). Por lo tanto, rechazamos como no pertinentes los exámenes del Pakistán sobre otras circunstancias en las que el enfoque de "ruptura de la relación causal" podría ser problemático o no parecía haber sido aplicado por la Comisión. (Véanse, por ejemplo, la respuesta del Pakistán a la pregunta 74 del Grupo Especial, párrafos 4.34-4.38; y la segunda comunicación escrita del Pakistán, párrafos 4.7 y 4.24-4.38).

²⁵³ Informe del Órgano de Apelación, *UE - Biodiésel (Argentina)*, párrafo 6.125.

²⁵⁴ Véase la sección 7.5.3 *infra*.

necesariamente su presencia o impediría su remedio. De hecho, constatamos más adelante que la Comisión separó y distinguió suficientemente los efectos de dos factores de que tenía conocimiento, demostrando que no "hizo caso omiso" simplemente de la función de los otros factores de que tenía conocimiento porque había considerado anteriormente que existía una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional. Señalamos además que ciertos informes de grupos especiales que trataron cuestiones en el contexto de la no atribución y la relación causal -aunque no abordaron el tipo específico de impugnación que efectúa aquí el Pakistán- parecen haber aceptado el método de "ruptura de la relación causal"- en una multiplicidad de circunstancias.²⁵⁵

7.120. Por lo tanto, rechazamos el argumento del Pakistán de que el enfoque de "ruptura de la relación causal" adoptado por la Comisión impidió que esta cumpliera los requisitos relativos a la no atribución del párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC en el presente asunto.

7.5.2.3.3 La base sobre la que se efectuó la constatación de la existencia de una relación causal

7.121. En la presente sección, examinamos dos argumentos formulados por el Pakistán acerca de la base sobre la que la Comisión constató la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional. En primer lugar, el Pakistán aduce que la Comisión confundió el análisis requerido en el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC con el requerido en el párrafo 2 de dicho artículo igualando sus constataciones sobre los efectos de las importaciones objeto de investigación en los precios con la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional.²⁵⁶ En segundo lugar, el Pakistán aduce que la Comisión constató la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño sobre la base únicamente de una "coincidencia temporal" entre el aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación y el deterioro de la situación de la rama de producción nacional.²⁵⁷

7.122. Reproducimos a continuación las constataciones más pertinentes que efectuó la Comisión en la determinación provisional bajo el epígrafe "Efecto de las importaciones objeto de subvenciones", hechas en el marco general de la determinación de si existía una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño observado a la rama de producción nacional:

Entre 2006 y el período de investigación, el volumen de las importaciones subvencionadas del producto afectado aument[ó] más de cinco veces, hasta situarse en 304.200 toneladas, y su cuota de mercado aumentó casi ocho puntos porcentuales (del 2,1% al 10,2%). Al mismo tiempo, la industria de la Unión perdió unos diez puntos porcentuales de cuota de mercado (del 84,9% al 72,1%). El precio medio de estas importaciones se redujo entre 2006 y el período de investigación y permaneció inferior al precio medio de los productores de la Unión.

Como se indica en el considerando (217), la subcotización de los precios de las importaciones subvencionadas fue del 3,2% como media. Aunque la subcotización de

²⁵⁵ Véanse, por ejemplo, los informes de los Grupos Especiales, *China - Tubos de altas prestaciones (Japón) / China - Tubos de altas prestaciones (UE)*, párrafo 7.200, *UE - Calzado (China)*, párrafo 7.489; *Estados Unidos - Neumáticos (China)*, párrafo 7.371; y *UE - Biodiésel (Argentina)*, párrafo 7.490.

²⁵⁶ Respuesta del Pakistán a la pregunta 74 del Grupo Especial, párrafos 4.12-4.20; segunda comunicación escrita del Pakistán, párrafos 4.3 y 4.4.

²⁵⁷ Declaración inicial del Pakistán en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafos 4.6 y 4.7. Señalamos que las dos líneas de argumentación parecen contradecirse entre sí. En la medida en que lo hacen, las tratamos como si se hubieran presentado como alternativas. El Pakistán afirma también que la Comisión atribuyó indebidamente un valor mayor a la coincidencia entre las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional que a la coincidencia entre varios factores de la no atribución y el daño a la rama de producción nacional pero no da más explicaciones. (Declaración inicial del Pakistán en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafos 4.8 y 4.9). El párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC no exige que las importaciones objeto de investigación sean la única causa de daño a la rama de producción nacional. (Véanse los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 67; y *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 209. Véase también el informe del Grupo Especial, *China - Automóviles (Estados Unidos)*, párrafo 7.322). Por consiguiente, no vemos que este argumento tenga una función que esté significativamente separada de la de los demás argumentos del Pakistán relativos a las razones de que el análisis de la no atribución que realizó la Comisión fuera defectuoso. Por lo tanto, no seguimos tratándolo.

los precios fue inferior al 4%, no se puede considerar insignificante ya que el PET es un producto básico y la competencia se produce principalmente a través de los precios.

...

Teniendo en cuenta la subcotización de los precios de la industria de la Unión por parte de las importaciones procedentes de los países afectados, se considera que esas importaciones subvencionadas han impedido que la industria de la Unión mantuviera sus precios de venta al nivel necesario para cubrir sus costes y obtener un beneficio. Por lo tanto, se considera que existe un nexo causal entre estas importaciones y el perjuicio a la industria de la Unión.²⁵⁸

7.123. Además, después de examinar los efectos de los otros factores, la Comisión declaró lo siguiente:

La coincidencia temporal entre, por una parte, el aumento de las importaciones subvencionadas procedentes de los países afectados, el aumento de las cuotas de mercado y la subcotización detectada y, por otra, el deterioro de la situación de los productores de la Unión, lleva a la conclusión de que las importaciones subvencionadas causaron un perjuicio importante a la industria de la Unión a tenor del artículo 8, apartado 5, del Reglamento de base.²⁵⁹

7.124. La determinación definitiva confirmó todas esas constataciones.²⁶⁰

7.125. Así pues, al establecer una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño observado a la rama de producción nacional, la Comisión examinó: a) la situación de la rama de producción nacional; b) la subvaloración de precios por las importaciones objeto de investigación; c) el hecho de que el "PET es un producto básico y la competencia se produce principalmente a través de los precios", debido a lo cual se concede especial importancia a la subvaloración de precios por las importaciones objeto de investigación; d) la observación de que las importaciones objeto de investigación "han impedido que la industria de la Unión mantuviera sus precios de venta al nivel necesario para cubrir sus costes y obtener un beneficio"; e) el aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación; y f) un incremento de las participaciones en el mercado de las importaciones objeto de investigación.²⁶¹

7.126. Por lo tanto, rechazamos los argumentos del Pakistán de que la Comisión, al establecer la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño observado a la rama de producción nacional, se basó únicamente en la presencia de subvaloración de precios por las importaciones objeto de investigación y/o una coincidencia temporal entre el aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional.²⁶²

7.5.2.3.4 Conclusión

7.127. Por lo tanto, rechazamos la alegación del Pakistán de que la utilización por la Comisión del método de "ruptura de la relación causal" en el presente asunto fue incompatible con el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

²⁵⁸ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafos 242, 243 y 245.

²⁵⁹ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 262.

²⁶⁰ Determinación definitiva (Prueba documental PAK-2), párrafos 117 y 126.

²⁶¹ Tomamos especialmente nota de que la Comisión examinó el incremento de la participación en el mercado de las importaciones objeto de investigación antes y después de examinar los efectos de los otros factores. (Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafos 242 y 262).

²⁶² Además, recordamos que la constatación de la existencia de la relación causal contenida en el párrafo 245 solo fue confirmada en el párrafo 264, después de que la Comisión hubiera analizado los efectos de los otros factores de que tenía conocimiento que perjudicaban a la rama de producción nacional, lo cual es además compatible con la opinión de que la constatación de la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional no se basó únicamente en la constatación de subvaloración de precios por las importaciones objeto de investigación y/o en la coincidencia temporal entre un aumento del volumen de las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional.

7.5.3 El análisis por la Comisión de los "otros factores de que tenía conocimiento"

7.128. El Pakistán aduce que la Comisión no realizó el debido análisis de la no atribución con respecto a cada uno de los cuatro factores siguientes:

- a. las importaciones procedentes de Corea²⁶³;
- b. la desaceleración económica²⁶⁴;
- c. la competencia de los productores de la UE que no cooperaron²⁶⁵; y
- d. los precios del petróleo.²⁶⁶

7.129. Recordamos que el párrafo 5 del artículo 15 exige una evaluación que comprenda la separación y distinción de los efectos perjudiciales de los otros factores y de los efectos perjudiciales de las importaciones subvencionadas y exige que se expliquen satisfactoriamente la naturaleza y la cuantía de los efectos perjudiciales de los otros factores, distinguiéndolos de los efectos perjudiciales de las importaciones subvencionadas.²⁶⁷ En esta sección, examinamos sucesivamente los argumentos del Pakistán relativos al análisis realizado por la Comisión de cada uno de los factores arriba identificados.

7.5.3.1 Las importaciones procedentes de Corea

7.130. En su examen del factor "[i]mportaciones procedentes de terceros países - República de Corea", la Comisión trató, entre otras cosas, el aumento de la participación en el mercado y el volumen de las importaciones procedentes de Corea y la subvaloración de precios por esas importaciones.²⁶⁸ No obstante, a la luz del hecho de que "los precios coreanos fueron mayores que los precios medios de los países afectados", la Comisión concluyó que la contribución de las importaciones procedentes de Corea al daño sufrido por la rama de producción nacional "fue modesta" y que las importaciones procedentes de Corea no rompieron la relación causal entre las importaciones subvencionadas y el daño a la rama de producción nacional.²⁶⁹

7.5.3.1.1 Principales argumentos de las partes

7.131. El Pakistán formula determinados argumentos que, "individual y conjuntamente", demuestran que la Comisión no separó y distinguió los efectos de las importaciones procedentes de Corea y los de las importaciones objeto de investigación en el sentido del párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.²⁷⁰ En primer lugar, el Pakistán aduce que la Comisión no evaluó suficientemente los efectos de la subvaloración de precios por las importaciones procedentes de Corea.²⁷¹ En segundo lugar, el Pakistán aduce que la Comisión no evaluó debidamente el crecimiento del volumen y la participación en el mercado de las importaciones procedentes de Corea.²⁷² En tercer lugar, el Pakistán sostiene que la Comisión no evaluó la correlación entre la exención de ciertos productores coreanos de los derechos antidumping de la UE y el aumento del volumen y la participación en el mercado de las importaciones procedentes de Corea.²⁷³ En cuarto lugar y en relación con los tres argumentos arriba expuestos, el Pakistán afirma que, como la subvaloración de precios y el aumento de los volúmenes de las importaciones coreanas tuvieron los mismos efectos en la rama de producción nacional que el precio y los volúmenes de las importaciones objeto de investigación, "la conclusión sumaria de la Comisión de que los efectos de

²⁶³ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.21.

²⁶⁴ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.40.

²⁶⁵ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.53.

²⁶⁶ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.60.

²⁶⁷ Informe del Órgano de Apelación, *UE - Biodiésel (Argentina)*, párrafo 6.125.

²⁶⁸ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 248.

²⁶⁹ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 249.

²⁷⁰ Respuesta del Pakistán a la pregunta 97 del Grupo Especial, párrafo 4.7.

²⁷¹ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 7.30-7.34; respuesta del Pakistán a la pregunta 97 del Grupo Especial, párrafos 4.2 y 4.3.

²⁷² Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.35; respuesta del Pakistán a la pregunta 97 del Grupo Especial, párrafo 4.4.

²⁷³ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.36; respuesta del Pakistán a la pregunta 97 del Grupo Especial, párrafo 4.5.

las importaciones coreanas fueron 'modest[os]' no fue razonada y adecuada". Por lo tanto, la Comisión no cumplió su obligación de separar y distinguir los efectos perjudiciales de las importaciones procedentes de Corea.²⁷⁴

7.132. La Unión Europea aduce que el análisis que realizó la Comisión de las importaciones procedentes de Corea es plenamente conforme con las prescripciones del párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC porque reconoció que las importaciones procedentes de Corea causaban posiblemente daño a la rama de producción nacional, separó y distinguió los efectos de ese factor y los efectos de las importaciones objeto de investigación y proporcionó una explicación cualitativa de esa conclusión.²⁷⁵

7.5.3.1.2 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.133. En su determinación provisional, la Comisión hizo las siguientes constataciones con respecto a las importaciones procedentes de Corea:

La República de Corea es objeto de derechos antidumping desde el año 2000. Sin embargo, dos empresas coreanas están sujetas a un derecho nulo y la investigación puso de manifiesto que las importaciones procedentes de ese país permanecen en un nivel elevado y aumentaron significativamente durante el período considerado. Las importaciones coreanas aumentaron casi un 150% entre 2006 y el período de investigación y su correspondiente cuota de mercado pasó del 3,5% en 2006 al 7,7% en ese mismo período.

El precio medio de las importaciones coreanas permaneció por lo general ligeramente por debajo de los precios medios de los productores de la Unión. Sin embargo, los precios coreanos fueron mayores que los precios medios de los países afectados. Por consiguiente, aunque no se puede descartar que las importaciones procedentes de la República de Corea contribuyeran al perjuicio sufrido por la industria de la Unión, su contribución fue modesta y se considera que no ha roto el nexo causal establecido en relación con las importaciones subvencionadas procedentes de los países afectados.²⁷⁶

7.134. Consideramos que la Comisión separó y distinguió suficientemente los efectos de las importaciones coreanas. La Comisión señaló expresamente que las importaciones procedentes de Corea tuvieron un efecto de subvaloración de los precios del producto nacional similar y aumentaron sus volúmenes²⁷⁷ y su participación en el mercado durante el período considerado. La Comisión estimó, no obstante, que cualquier daño causado por las importaciones coreanas "fue modest[o]" porque las importaciones objeto de investigación ejercieron un efecto de subvaloración de los precios del producto nacional similar mayor que el de las importaciones coreanas. Esta parece ser una conclusión razonable a la luz de la afirmación no controvertida contenida en la determinación provisional de que el mercado de PET de la UE se caracteriza por la competencia en materia de precios.²⁷⁸ Además, observamos que las importaciones objeto de investigación aumentaron su participación en el mercado y su volumen más que las importaciones procedentes de Corea a lo largo del período considerado y que, incluso en el período objeto de investigación, las importaciones objeto de investigación tuvieron una participación en el mercado (10,2%)²⁷⁹ y

²⁷⁴ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 7.37 y 7.38; y respuesta del Pakistán a la pregunta 97 del Grupo Especial, párrafo 4.6.

²⁷⁵ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 219.

²⁷⁶ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafos 248 y 249.

²⁷⁷ Tomamos nota del argumento del Pakistán de que la Comisión no consideró adecuadamente el efecto de la exención de ciertos productores coreanos de los derechos antidumping de la UE sobre las importaciones de PET procedentes de Corea, cuya consecuencia fue un supuesto aumento brusco del volumen de las importaciones procedentes de Corea durante el período considerado. (Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.36; respuesta del Pakistán a la pregunta 97 del Grupo Especial, párrafo 4.5). No obstante, como vimos más arriba, la Comisión sí consideró el crecimiento del volumen y la participación en el mercado de las importaciones procedentes de Corea. Por lo tanto, la Comisión trató correctamente la importancia de la exención de ciertos productores coreanos de los derechos antidumping de la UE.

²⁷⁸ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 243. De hecho, el argumento del Pakistán en este contexto depende de esa competencia basada en los precios o, de lo contrario, no habría ninguna razón para afirmar que se habría esperado que la subvaloración de precios por las importaciones coreanas contribuyera al daño observado de la rama de producción nacional.

²⁷⁹ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), cuadro 2.

un volumen (304.202 toneladas)²⁸⁰ mayores que la participación en el mercado (7,7%)²⁸¹ y el volumen (231.107 toneladas)²⁸² de las importaciones procedentes de Corea.

7.135. Por lo tanto, rechazamos la alegación del Pakistán de que el análisis realizado por la Comisión de las importaciones procedentes de Corea es incompatible con el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

7.5.3.2 La desaceleración económica

7.136. En la determinación preliminar, la Comisión trató los efectos de la desaceleración económica de 2008 en la rama de producción nacional.²⁸³ La Comisión constató que la crisis financiera y económica de 2008 dio lugar a un crecimiento del mercado más lento de lo previsto y que hubo una contracción de la demanda de PET en 2008, que tuvo un efecto en los resultados globales de la rama de producción nacional.²⁸⁴ No obstante, la Comisión estimó que los efectos negativos de la desaceleración económica fueron agravados por las importaciones subvencionadas de bajo precio, ya que la competencia desleal de esas importaciones impidió a la rama de producción nacional mantener un nivel aceptable de precios.²⁸⁵ La Comisión concluyó que, dado el carácter mundial de la desaceleración económica y el hecho de que podía considerarse que esta había contribuido al daño sufrido por la rama de producción nacional únicamente a partir del último trimestre de 2008, la desaceleración económica no rompió la relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional.²⁸⁶

7.5.3.2.1 Principales argumentos de las partes

7.137. El Pakistán aduce que el análisis que realizó la Comisión de la desaceleración económica no llegó a cumplir las prescripciones del párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.²⁸⁷ Según el Pakistán, como la Comisión constató, por una parte, que la demanda interna de PET aumentó un 11% entre 2006 y el período objeto de investigación y, por otra parte, que la crisis financiera de 2008 dio lugar a una contracción de la demanda mundial, la Comisión debía haber tratado de cerciorarse de si, en una situación caracterizada por la contracción de la demanda mundial y el aumento de la demanda interna, fue el aumento de la competencia de los competidores tanto nacionales como importadores lo que causó daño a la rama de producción nacional.²⁸⁸ El Pakistán sostiene que las "circunstancias de hecho concretas" de la investigación impugnada justificaban la realización de un análisis colectivo de los efectos perjudiciales de todos los otros factores.²⁸⁹ El Pakistán aduce que la Comisión no "separó y distinguió" los efectos perjudiciales de la desaceleración económica y los efectos perjudiciales de los otros factores de los que tenía conocimiento.²⁹⁰ El Pakistán sostiene también que la Comisión no justificó ni/o explicó su afirmación de que el daño importante a la rama de producción nacional tuvo lugar antes del último trimestre de 2008, es decir, antes del comienzo de la desaceleración económica.²⁹¹

7.138. La Unión Europea aduce que la Comisión separó y distinguió debidamente los efectos de este factor y el daño causado por las importaciones objeto de investigación, al analizar claramente el alcance de la repercusión perjudicial de la desaceleración económica y al señalar cómo esos efectos fueron limitados en el tiempo, cómo fueron menos importantes en el mercado interno de la Unión Europea y cómo los efectos de la desaceleración económica interactuaron con los efectos de las importaciones objeto de investigación.²⁹² La Unión Europea sostiene que no era necesario evaluar la importancia de las importaciones procedentes de Corea y los productores internos que no cooperaron en el contexto de la desaceleración económica ya que esos factores se habían

²⁸⁰ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 211.

²⁸¹ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), cuadro 17.

²⁸² Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), cuadro 17.

²⁸³ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafos 253-256.

²⁸⁴ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 253.

²⁸⁵ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 254.

²⁸⁶ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 256; y determinación definitiva (Prueba documental PAK-2), párrafo 120.

²⁸⁷ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.52.

²⁸⁸ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.48.

²⁸⁹ Segunda comunicación escrita del Pakistán, párrafo 4.52.

²⁹⁰ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.47.

²⁹¹ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 7.51 y 7.52.

²⁹² Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 221.

evaluado por separado.²⁹³ La Unión Europea afirma que el Pakistán no ha presentado ninguna prueba de por qué existirían circunstancias especiales que obligaran a la Comisión a realizar una evaluación colectiva.²⁹⁴ Con respecto a la alegación del Pakistán de que la Comisión no constató la existencia de daño antes del último trimestre de 2008, la Unión Europea sostiene que la Comisión constató la existencia de daño durante todo el período considerado, por lo tanto incluido el período en cuestión.²⁹⁵

7.5.3.2.2 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.139. Tratamos en primer lugar el argumento del Pakistán de que, a la luz de determinadas supuestas "características particulares de la demanda mundial y de la UE" resultantes de la desaceleración económica, la Comisión debía haber examinado si fue el aumento de la competencia de las importaciones que no eran objeto de investigación, así como de los productores de la UE que no cooperaron como consecuencia de esas supuestas condiciones de la demanda en el mercado de la UE lo que causó daño a la rama de producción nacional. Esas características particulares consistieron en "un descenso de la demanda mundial y un aumento de la demanda de la UE como resultado de la desaceleración económica de 2008".²⁹⁶ A nuestro juicio el expediente no refleja razonablemente estos hechos. Las únicas partes de las determinaciones que señala el Pakistán para respaldar su argumento indican que la desaceleración económica causó una disminución de la demanda de PET de la UE en 2008, aunque dicha demanda pareció recuperarse durante el primer semestre de 2009, es decir, en la última parte del período objeto de investigación:

El consumo del producto investigado en la Unión aumentó entre 2006 y el período de investigación en un 11%. Más pormenorizadamente, la demanda aparente creció un 8% en 2007, *disminuyó ligeramente entre 2007 y 2008 (dos puntos porcentuales) y aumentó a continuación cinco puntos porcentuales entre 2008 y el período de investigación.*²⁹⁷

...

*La crisis financiera y económica de 2008 provocó un crecimiento del mercado inusual y más lento de lo esperado en comparación con el comienzo de los años 2000, cuando se pudieron observar tasas de crecimiento anual en torno al 10%. Por primera vez, en 2008 se produjo una contracción de la demanda de PET, lo cual tuvo un claro efecto sobre el rendimiento global de la industria de la Unión.*²⁹⁸

7.140. No obstante, no hay en las determinaciones datos que indiquen la demanda mundial de PET. Además, la única exposición que hallamos que puede referirse al estado de la demanda mundial de PET como secuela de la desaceleración económica de 2008 es que ese cambio tuvo "carácter mundial".²⁹⁹ Esta declaración indica, no obstante, que la desaceleración económica tuvo repercusiones simétricas en las pautas de la demanda en la Unión Europea y en el resto del mundo, y no lo contrario, como alega el Pakistán.³⁰⁰ Así pues, constatamos que el expediente no

²⁹³ Respuesta de la Unión Europea a la pregunta 79 del Grupo Especial, párrafo 113.

²⁹⁴ Declaración inicial de la Unión Europea en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 66.

²⁹⁵ Declaración inicial de la Unión Europea en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 51.

²⁹⁶ Segunda comunicación escrita del Pakistán, párrafo 4.50. En particular, el Pakistán declara que "[l]a Comisión tomó nota en primer lugar de que la *demanda interna* del producto aumentó un 11% entre 2006 y el [período objeto de investigación]. Al mismo tiempo, la Comisión constató que la crisis financiera de 2008 dio lugar a una contracción de la *demanda mundial*". (Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.48 (las cursivas figuran en el original, no se reproduce la nota de pie de página)).

²⁹⁷ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 206. (sin cursivas en el original)

²⁹⁸ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 253. (sin cursivas en el original)

A nuestro juicio, la referencia a una disminución de la demanda de PET en 2008 hecha en este párrafo se refiere claramente a la demanda de la UE. De hecho, los únicos datos relativos a la demanda de PET en cualquier mercado particular que figuran en las determinaciones se refieren a la demanda de la UE. (Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), cuadro 1). Además, incluso si pudiera interpretarse que esta declaración se refiere a la demanda mundial, a la luz de los datos proporcionados en el cuadro 1 de la determinación provisional, significa simplemente que la demanda mundial y la demanda de la UE disminuyeron ambas en 2008, como resultado de la desaceleración económica, lo cual no respalda la posición del Pakistán.

²⁹⁹ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 256.

³⁰⁰ En las determinaciones figuran otras declaraciones relativas a la disminución de la demanda de PET en 2008. Dado que los únicos datos contenidos en las determinaciones sobre la demanda de PET se refieren al

refleja razonablemente los hechos en que se basa en argumento del Pakistán, y lo rechazamos en consecuencia.

7.141. Pasamos ahora al argumento del Pakistán de que "'las circunstancias de hecho concretas' de la investigación impugnada justificaban la realización de un análisis colectivo de los efectos perjudiciales de todos los otros factores".³⁰¹ La posición del Pakistán a este respecto parece ser que, "como la Comisión había constatado que varios otros factores habían contribuido al daño a la rama de producción nacional durante el [período objeto de investigación]", la Comisión estaba obligada a realizar una evaluación colectiva de todos los otros factores que causaron daño a la rama de producción nacional.³⁰² A nuestro juicio, el Pakistán no ha demostrado que fuera necesaria en este caso una evaluación colectiva. El párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC no menciona la necesidad de realizar tal evaluación colectiva en ninguna circunstancia determinada. No obstante, tomamos nota de la siguiente observación del Órgano de Apelación en *CE - Accesorios de tubería* sobre la cuestión de la evaluación colectiva de los otros factores de que se tenga conocimiento en los análisis de la no atribución de conformidad con el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping:

[O]pinamos que el párrafo 5 del artículo 3 no obliga a realizar, *en todos los casos*, una evaluación de los efectos *colectivos* de los demás factores causales, porque esa evaluación no siempre es necesaria para llegar a la conclusión de que los daños atribuidos a las importaciones objeto de dumping fueron causados realmente por esas importaciones y no por otros factores. ... Al mismo tiempo, reconocemos que puede haber casos en los que, debido a las circunstancias de hecho concretas, la no realización de un examen de la repercusión colectiva de otros factores causales tenga como resultado que la autoridad investigadora atribuya indebidamente los efectos de los otros factores causales a las importaciones objeto de dumping.³⁰³

7.142. Así pues, aunque puede haber circunstancias en las que se justifique una evaluación colectiva, la simple existencia de otros factores de que se tenga conocimiento que se constate que han contribuido al daño a la rama de producción nacional al mismo tiempo que las importaciones objeto de investigación no equivale, por sí sola, a esas circunstancias. No obstante, el Pakistán no ha señalado nada más que eso para respaldar su argumento. Por lo tanto, rechazamos el argumento del Pakistán de que era necesaria en este caso una evaluación colectiva de los otros factores de que se tenía conocimiento.

7.143. Recordamos ahora el argumento del Pakistán de que la Comisión no "separó y distinguió" los efectos perjudiciales de la desaceleración económica y los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de investigación. En ese contexto, la Comisión constató que la crisis financiera y económica de 2008 "provocó un crecimiento del mercado ... más lento de lo esperado" y produjo una "contracción de la demanda" que "tuvo un claro efecto sobre el rendimiento global de la industria [nacional]".³⁰⁴ Además, la Comisión señaló que la rama de producción nacional estaba en "una situación de disminución de ventas" y soportó "efectos negativos de [la] ... reducción en el crecimiento del consumo".³⁰⁵ Al mismo tiempo, la Comisión señaló que el efecto de la desaceleración económica se "agrav[ó]" con "el aumento de las importaciones subvencionadas". La Comisión explicó que, pese a las ventas decrecientes y la disminución del crecimiento del consumo causadas por la desaceleración económica, la rama de producción nacional "sería capaz de mantener un nivel de precios aceptable ... pero solo si no se produce competencia desleal con

mercado de la UE, que mostró un descenso de la demanda en 2008, es evidente para nosotros que esos exámenes aluden a una disminución en el mercado de la UE y no a una disminución de la demanda mundial. (Véase, por ejemplo, la determinación definitiva (Prueba documental PAK-2), párrafo 120 (donde se hace referencia a "la contracción de la demanda")). Señalamos también que los datos proporcionados en el cuadro 16 muestran que las ventas de exportación de la rama de producción nacional cayeron en 2008, antes de recuperarse durante el primer semestre de 2009 (determinación provisional (Prueba documental PAK-1), cuadro 16). Esto parece indicar también que la desaceleración económica tuvo repercusiones simétricas sobre la demanda mundial y la demanda de la UE de PET.

³⁰¹ Segunda comunicación escrita del Pakistán, párrafo 4.52. De acuerdo con el lugar en que el Pakistán formula este argumento, tratamos el argumento del Pakistán relativo a la evaluación acumulativa de los otros factores de que se tenía conocimiento en esta sección de nuestro informe.

³⁰² Segunda comunicación escrita del Pakistán, párrafo 4.52.

³⁰³ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Accesorios de tubería*, párrafos 191 y 192. (las cursivas figuran en el original)

³⁰⁴ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 253.

³⁰⁵ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 254.

importaciones a bajo precio en el mercado".³⁰⁶ A nuestro juicio, esta observación separa y distingue suficientemente los efectos perjudiciales de la desaceleración económica (es decir, el daño debido al efecto de la disminución de la demanda) y los de las importaciones objeto de investigación (es decir, el daño debido a los efectos de cosas distintas de la disminución de la demanda)³⁰⁷ durante el período pertinente.³⁰⁸ Por lo tanto, rechazamos el argumento del Pakistán de que la Comisión no separó y distinguió los efectos de la desaceleración económica y los de las importaciones objeto de investigación.

7.144. Tomamos nota del argumento del Pakistán de que "la afirmación sin más de que existía daño antes del último trimestre de 2008 [hecha por la Comisión] no [estaba] justificada".³⁰⁹ Reproducimos a continuación la parte de la determinación provisional pertinente en este contexto:

La desaceleración económica tampoco ha tenido efectos sobre el perjuicio sufrido y observado ya antes del último trimestre de 2008.

Como consecuencia de ello, la desaceleración económica debe considerarse como un elemento que ha contribuido al perjuicio sufrido por la industria de la Unión solo a partir del último trimestre de 2008 y, teniendo en cuenta su carácter mundial, no se puede considerar una posible causa de ruptura del nexo causal entre el perjuicio sufrido por la industria de la Unión y las importaciones subvencionadas procedentes de los países afectados.³¹⁰

Señalamos que, para el análisis del daño, la Comisión realizó constataciones relativas a los resultados negativos de la rama de producción nacional durante todo el período considerado, es decir, desde 2006 hasta el final del período objeto de investigación.³¹¹ A la luz de esas constataciones, no consideramos que las declaraciones de la Comisión arriba citadas se refieran a ningún daño que se constatará específicamente que existió antes del último trimestre de 2008. En lugar de ello, estas declaraciones simplemente ponen de relieve que cualquier contribución que la desaceleración económica hiciera al daño sufrido por la rama de producción nacional solo podía haber ocurrido después del último trimestre de 2008. Por consiguiente, rechazamos este argumento del Pakistán.³¹²

7.145. Por lo tanto, rechazamos la alegación del Pakistán de que el análisis de la desaceleración económica que realizó la Comisión es incompatible con el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

³⁰⁶ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 254. Nos parece útil recordar en este contexto que la Comisión constató, en el análisis de la relación causal, que las importaciones objeto de investigación "han impedido que la industria [nacional] mantuviera sus precios de venta al nivel necesario para cubrir sus costes y obtener un beneficio". (Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 245).

³⁰⁷ Véase la determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafos 242-245.

³⁰⁸ En la determinación definitiva, la Comisión señaló además el constante aumento de la participación en el mercado de las importaciones objeto de investigación desde 2008 hasta el final del período objeto de investigación. (Determinación definitiva (Prueba documental PAK-2), párrafo 120).

³⁰⁹ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.151.

³¹⁰ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafos 255 y 256.

³¹¹ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafos 238-240. Señalamos que tanto en la determinación provisional (párrafo 254) como en la determinación definitiva (párrafo 120), la Comisión concluyó que este factor no rompía la relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional, teniendo presentes "los efectos perjudiciales de las importaciones subvencionadas a bajo precio en el mercado de la UE *durante la totalidad del período considerado*". (sin cursivas en el original) Además, en el párrafo 242 de la determinación provisional, la Comisión señaló que el precio medio de las importaciones "permaneció inferior al precio medio de los productores de la Unión" entre 2006 y el final del período objeto de investigación. Señalamos también que el Pakistán no ha impugnado las constataciones de la Comisión sobre el daño a la rama de producción nacional.

³¹² Señalamos además que estas declaraciones no fueron en absoluto esenciales para la manera en que la Comisión separó y distinguió los efectos de la desaceleración económica y las importaciones objeto de investigación durante el período pertinente (examinada con mayor detalle en un lugar anterior de esta sección).

7.5.3.3 La competencia de los productores que no cooperaron

7.146. Ciertas partes interesadas adujeron ante la Comisión que el daño sufrido por la rama de producción nacional se debió a la competencia de los productores de la UE que no cooperaron.³¹³ La Comisión señaló que uno de los productores cesó en su producción durante el período objeto de investigación y otros dos hicieron otro tanto poco después y que esos productores perdieron participación en el mercado del 20,5% en 2006 al 16% en el período objeto de investigación. La Comisión concluyó, pues, que no había pruebas que indicaran que "el comportamiento de esos productores haya roto el nexo causal" entre las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional.³¹⁴

7.5.3.3.1 Principales argumentos de las partes

7.147. El Pakistán aduce que la Comisión no realizó el debido análisis de la no atribución con respecto al factor "efectos de los demás productores nacionales" por dos razones principales.³¹⁵ En primer lugar, el Pakistán aduce que, al realizar un análisis de los extremos de la participación en el mercado de los productores que no cooperaron, de conformidad con el cual la Comisión constató que la participación en el mercado de los productores que no cooperaron disminuyó del 20,5% en 2006 al 16% en el período objeto de investigación, la Comisión no tuvo en cuenta en su análisis que esos productores ganaron participación en el mercado de 2008 al final del período objeto de investigación.³¹⁶ En segundo lugar, el Pakistán aduce que el hecho de que la participación en el mercado y los volúmenes de los productores que no cooperaron aumentaran entre 2008 y el final del período objeto de investigación mientras que la participación en el mercado y los volúmenes de la rama de producción nacional siguieron disminuyendo debería haber activado la realización por la Comisión de una indagación de si otros factores como la falta de productividad o de los conocimientos técnicos necesarios afectaban a un sector de la rama de producción nacional más que al otro.³¹⁷

7.148. La Unión Europea aduce que el hecho de que no hubiera una caída lineal de la participación en el mercado en todas las partes del período considerado no pone en duda su conclusión de que la competencia de los productores que no cooperaron no rompió la relación causal.³¹⁸ La Unión Europea sostiene también que, contrariamente a lo que parece dar a entender el Pakistán al formular sus argumentos en este contexto, el Acuerdo SMC no exige que la Comisión examine si las importaciones subvencionadas causaron daño a los productores que no cooperaron.³¹⁹

7.5.3.3.2 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.149. Tratamos en primer lugar el argumento del Pakistán de que la Comisión debería haber analizado las tendencias de la participación en el mercado de los productores que no cooperaron más allá de un análisis de los extremos. Recordamos que, con respecto a la competencia de los productores de la UE que no cooperaron, la Comisión observó en la parte pertinente que la participación en el mercado de esos productores disminuyó del 20,5% en 2006 al 16% en el período objeto de investigación.³²⁰ La Comisión concluyó seguidamente que la "investigación no ha demostrado que el comportamiento de esos productores haya roto el nexo causal entre las importaciones subvencionadas y el perjuicio constatado para la industria de la Unión".³²¹ Sobre la

³¹³ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 252.

³¹⁴ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 252. Señalamos que, aunque la Comisión proporcionó cifras por separado sobre la participación en el mercado de los productores que no cooperaron en 2008 y en el período objeto de investigación, ambos períodos se superponen. Recordamos que el período objeto de investigación es el período del 1° de julio de 2008 al 30 de junio de 2009.

³¹⁵ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 7.53-7.59.

³¹⁶ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 7.58 y 7.59.

³¹⁷ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.59.

³¹⁸ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 223.

³¹⁹ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 226.

³²⁰ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 252.

³²¹ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 252. La Comisión observó también que uno de los productores que no cooperaron paró su producción en el período objeto de investigación mientras otros dos lo hicieron poco después. Esta declaración relativa al cese de la producción de determinados productores no va acompañada por ninguna referencia a las razones por las que ese cese redujo la importancia del aumento de la participación en el mercado de los productores que no cooperaron entre 2008 y el período objeto de investigación, y no hallamos ninguna base para inferir esa conclusión.

base de este análisis, consideramos que la Comisión descartó la posibilidad de que la competencia de los productores de la UE que no cooperaron causara daño a la rama de producción nacional.³²² El análisis de los extremos de la participación en el mercado de los productores que no cooperaron constituyó claramente una parte importante de la base de esa conclusión.

7.150. A nuestro juicio, la cuestión de si una autoridad investigadora ha ofrecido una explicación razonada y adecuada al concluir que un determinado factor no podía haber causado daño a la rama de producción nacional, cuando esa conclusión se basa en gran medida en un análisis de los extremos de los datos (en este caso, los datos sobre la participación en el mercado de los productores que no cooperaron), dependerá de los hechos de un asunto determinado.³²³ En el presente caso, recordamos que la determinación provisional presentó la participación en el mercado de los productores que no cooperaron en 2006, 2007, 2008 y el período objeto de investigación. La participación en el mercado de esos productores disminuyó durante el período considerado en cada intervalo consecutivo, salvo entre 2008 y el período objeto de investigación. La Comisión observó correctamente que los productores de la UE que no cooperaron perdieron 4,5 puntos porcentuales de participación en el mercado durante el período considerado, es decir, pasaron del 20,5% en 2006 al 16% en el período objeto de investigación³²⁴, pero no señaló que entre 2008 y el período objeto de investigación su participación en el mercado aumentó 3,6 puntos porcentuales, es decir, del 12,4% al 16%.³²⁵ Señalamos que la magnitud del aumento de la participación en el mercado de los productores que no cooperaron entre 2008 y el período objeto de investigación fue, por lo menos en términos absolutos, similar a la caída de la participación en el mercado que observó la Comisión en el análisis de los extremos. Señalamos además que la subida de la participación en el mercado de los productores que no cooperaron entre 2008 y el período objeto de investigación coincidió con: a) una caída de 8,3 puntos porcentuales de la participación en el mercado de la rama de producción nacional³²⁶, b) un aumento de 2,6 puntos porcentuales de la participación en el mercado de las importaciones objeto de investigación; y c) un aumento de las participaciones en el mercado de las importaciones que no eran objeto de

³²² Respuesta de la Unión Europea a la pregunta 100 del Grupo Especial, párrafo 33 (donde se expresa el acuerdo con esta interpretación del análisis de la Comisión). Incluso si interpretáramos que el razonamiento de la Comisión en este contexto indica que los productores que no cooperaron causaron daño a la producción nacional, o incluso si admitiéramos esa posibilidad, constataríamos la existencia de una infracción del párrafo 5 del artículo 15 porque, según sus propios términos, el análisis no contiene ninguna explicación en absoluto de la naturaleza y el alcance de ese daño, distinguiéndolo de los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de investigación. Sin esa explicación, no es lógicamente posible separar y distinguir ese daño del causado por las importaciones objeto de investigación.

³²³ Véanse los informes de los Grupos Especiales, *China - Automóviles (Estados Unidos)*, párrafos 7.289 y 7.334; *Ucrania - Vehículos automóviles para el transporte de personas*, párrafo 7.302; y *Rusia - Vehículos comerciales*, párrafo 7.126 (apelación pendiente). Señalamos también que el Órgano de Apelación ha considerado que el análisis de datos de los extremos es inadecuado en ciertos contextos. (Véase, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Calzado (CE)*, párrafo 129).

³²⁴ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 252.

³²⁵ Señalamos que simplemente presentando la participación en el mercado que tuvieron los productores que no cooperaron en distintos intervalos dentro del período considerado en forma de cuadro, no se puede dar por supuesto que la Comisión tuvo en cuenta el aumento de la participación en el mercado de los productores que no cooperaron de 2008 al final del período objeto de investigación de una manera significativa. (Véanse los informes de los Grupos Especiales, *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, párrafo 7.232; *Egipto - Barras de refuerzo de acero*, párrafos 7.42 y 7.44; y *CE - Accesorios de tubería*, párrafo 7.316).

³²⁶ En la determinación provisional, la Comisión presentó datos pertinentes sobre la participación en el mercado de: a) todos los productores nacionales (es decir, los que cooperaron y los que no cooperaron); y b) los productores que no cooperaron. (Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 219 y cuadros 7 y 19). No desglosó específicamente las tendencias de la participación en el mercado de la rama de producción nacional (es decir, los productores que cooperaron). No obstante, los datos totales sobre la participación en el mercado reflejan una pérdida de participación en el mercado de todos los productores nacionales entre 2008 y el período objeto de investigación. Así pues, como los productores que no cooperaron *ganaron* participación en el mercado durante ese período, se puede concluir razonablemente que los productores que cooperaron deben haber perdido participación en el mercado durante el mismo período. De hecho, en la determinación provisional se señala que la tendencia decreciente de la participación en el mercado de los productores nacionales "se detectó también en los productores de la Unión incluidos en la muestra". (Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 224). Observamos además que la participación en el mercado de la rama de producción nacional en cualquier período determinado sobre el que la Comisión presentó datos al respecto puede obtenerse restando la participación en el mercado de los productores que no cooperaron de la participación en el mercado de todos los productores nacionales en ese período. La participación en el mercado de la rama de producción nacional en 2006, 2007, 2008 y el período objeto de investigación fue del 64,4%, el 66,4%, el 67,4% y el 59,1%, respectivamente.

investigación (una subida de 1,5 puntos porcentuales de la participación en el mercado de los productores coreanos y de 0,5 puntos porcentuales de las demás importaciones).³²⁷ Esto indica que los productores que no cooperaron, cuya participación en el mercado aumentó 3,6 puntos porcentuales entre 2008 y el período objeto de investigación, fueron los que más participación en el mercado ganaron a expensas de la rama de producción nacional entre 2008 y el período objeto de investigación.³²⁸ Además, la pérdida de participación en el mercado de la rama de producción nacional durante el período considerado fue un factor importante para la constatación de la Comisión de que la rama de producción nacional había sufrido daño.³²⁹ Estimamos que, en esas circunstancias, el aumento de la participación en el mercado de los productores que no cooperaron entre 2008 y el período objeto de investigación justificó un examen más específico. Ese aumento de la participación en el mercado crea la clara posibilidad de que la competencia de los productores que no cooperaron causara daño a la rama de producción nacional entre 2008 y el período objeto de investigación, lo cual parecería ser contrario a la conclusión sin condiciones de la Comisión, basada en gran medida en su análisis de los extremos, de que la competencia de los productores que no cooperaron no causó daño a la rama de producción nacional.³³⁰

7.151. Recordamos ahora el argumento del Pakistán de que, como los productores de la UE que no cooperaron ganaron participación en el mercado entre 2008 y el período objeto de investigación, mientras que la rama de producción nacional la perdió, la Comisión debería haber indagado si, en lugar de que fueran las importaciones objeto de investigación la causa del daño, fueron otros factores, como la falta de productividad o de los conocimientos técnicos necesarios, los que afectaron a un sector de la rama de producción de la UE más que al otro. En la medida en que el Pakistán aduce que la Comisión estaba obligada a investigar si o por qué "los supuestos efectos perjudiciales de las importaciones objeto de investigación fueron notablemente desiguales"³³¹ en los diversos subconjuntos de los productores nacionales, no estamos de acuerdo. No vemos por qué un examen comparativo de la manera en que las importaciones objeto de investigación tuvieron una repercusión en las partes de la rama de producción de la UE que cooperaron y que no cooperaron sería importante para determinar la repercusión de la competencia de los productores que no cooperaron en la rama de producción nacional.³³² Además, en la medida en que el Pakistán aduce que podría haber habido otros factores, como la falta de productividad o de los conocimientos técnicos necesarios, que causaran daño a la rama de producción nacional, el Pakistán no ha citado pruebas que indiquen que la Comisión tenía "conocimiento" de tales factores en el sentido del párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.³³³

³²⁷ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), cuadros 2, 7, 17, 18 y 19.

³²⁸ Tomamos nota del argumento del Pakistán de que "los efectos negativos sobre los precios de la UE se hicieron sentir únicamente, o de la manera más espectacular, de 2008 al final del [período objeto de investigación], coincidiendo, pues, con el aumento de los volúmenes y la participación en el mercado de los productores de la UE que no cooperaron". (Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.56). Sin embargo, no hay en el expediente datos sobre los precios de los productores que no cooperaron.

³²⁹ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 238. Como la jurisprudencia indica que se concede especial importancia a la evolución en la parte más reciente de un período de investigación, el momento en el que se produjo el aumento de la participación en el mercado de los productores que no cooperaron incrementó la importancia de este. Esto es particularmente cierto dada la evolución de la participación en el mercado de la rama de producción nacional que se muestra en la nota 326. (Véanse el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero*, párrafo 370 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cordero*, párrafo 136, nota 88); y el informe del Grupo Especial, *Ucrania - Vehículos automotores para el transporte de personas*, párrafo 7.289). En este contexto, señalamos que en un informe reciente de un Grupo Especial (que está en apelación) se observó que "datos más recientes del período considerado probablemente sean particularmente pertinentes para determinar la existencia de daño importante durante el período objeto de investigación". (Informe del Grupo Especial, *Rusia - Vehículos comerciales*, párrafo 7.152 (apelación pendiente)).

³³⁰ Esto no significa necesariamente que la conclusión a que llegó la Comisión con respecto a la competencia de los productores que no cooperaron no habría podido mantenerse si la Comisión hubiera evaluado la participación en el mercado de esos productores sin limitarse a un análisis de los extremos.

³³¹ Segunda comunicación escrita del Pakistán, párrafo 4.56.

³³² Recordamos que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Elementos de fijación (China)* observó que un análisis de la relación causal, incluido el examen de los otros factores que pueden estar causando daño a la rama de producción nacional al mismo tiempo que las importaciones, debe basarse en información relacionada con la rama de producción tal como se definió para los fines de esa investigación, y no con algún otro grupo de productores. (Informe del Grupo Especial, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 7.437 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *CE - Ropa de cama*, párrafo 6.182)).

³³³ Anteriores grupos especiales han constatado que los factores "de que se tiene conocimiento" comprenden los factores claramente planteados ante una autoridad investigadora por partes interesadas en el

7.152. Por las razones arriba expuestas, concluimos que el análisis de la competencia de los productores que no cooperaron que realizó la Comisión es incompatible con el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

7.5.3.4 Los precios del petróleo

7.153. Determinadas partes adujeron ante la Comisión que "los bajos precios del PET en la UE reflejan el ciclo mundial de la industria y que, desde septiembre de 2008 hasta junio de 2009, los precios del PET en la UE fueron consecuencia de los bajos precios del petróleo crudo".³³⁴ La Comisión rechazó ese argumento porque, según ella, los precios del petróleo crudo no fueron bajos durante todo el período objeto de investigación sino volátiles, y esa volatilidad no podía explicar por qué las importaciones de PET se subvencionaron y tuvieron un efecto de subvaloración de los precios de los productores de la UE.³³⁵

7.5.3.4.1 Principales argumentos de las partes

7.154. El Pakistán aduce que la Comisión no separó y distinguió los efectos perjudiciales de los precios del petróleo y los de las importaciones objeto de investigación porque las explicaciones dadas por ella al descartar ese factor "carecían de base y eran irrelevantes".³³⁶ Además, el Pakistán aduce que la constatación de la Comisión de que los precios del petróleo crudo fueron "volátiles" durante el período objeto de investigación no está respaldada por pruebas obrantes en el expediente.³³⁷ Por esas razones, el Pakistán sostiene que el análisis de los precios del petróleo que realizó la Comisión no llega a cumplir las prescripciones del párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.³³⁸

7.155. La Unión Europea sostiene que la Comisión no constató que los efectos de ese factor fueran tan importantes como para romper la relación causal entre las importaciones subvencionadas y el daño observado a la rama de producción nacional.³³⁹ Según la Unión Europea, esto se debe a que los precios del petróleo fueron volátiles durante todo el período objeto de investigación, descendiendo primero y después recuperándose, y a que podía preverse que los precios mundiales del petróleo crudo tuvieran una repercusión simétrica en los precios mundiales.³⁴⁰ La Unión Europea sostiene que un factor que afecta de manera igual o similar tanto a las importaciones subvencionadas como a los productores nacionales por definición no puede romper la relación causal.³⁴¹

7.5.3.4.2 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.156. En la determinación definitiva, la Comisión ofreció el razonamiento siguiente:

Algunas partes interesadas alegaron que cualquier perjuicio encontrado no se debería a las importaciones subvencionadas, sino que los bajos precios del PET en la UE reflejan el ciclo mundial de la industria y que, desde septiembre de 2008 hasta junio de 2009, los precios del PET en la UE fueron consecuencia de los bajos precios del petróleo crudo. Por lo que se refiere a este argumento, se reconoce que los precios del PET dependen hasta cierto punto de los precios del petróleo crudo, ya que sus derivados son la principal materia prima para producir PET. Sin embargo, los precios del petróleo crudo no fueron bajos durante el PI en su conjunto, sino muy volátiles, empezando con una enorme bajada seguida de una recuperación. Esta volatilidad de

curso de una investigación y que una autoridad investigadora no está obligada a buscar e identificar por su propia iniciativa todos los otros factores posibles que causen daño a la rama de producción nacional en una investigación determinada. (Véanse los informes de los Grupos Especiales, *Tailandia - Vigas doble T*, párrafo 7.273; *CE - Accesorios de tubería*, párrafo 7.359; *China - Automóviles (Estados Unidos)*, párrafo 7.323; y *UE - Calzado (China)*, párrafo 7.484).

³³⁴ Determinación definitiva (Prueba documental PAK-2), párrafo 118.

³³⁵ Determinación definitiva (Prueba documental PAK-2), párrafo 118.

³³⁶ Respuesta del Pakistán a la pregunta 98 del Grupo Especial, párrafo 4.13. Véase también la primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 7.66 y 7.67.

³³⁷ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.65.

³³⁸ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 7.68.

³³⁹ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 227.

³⁴⁰ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafos 228 y 229.

³⁴¹ Declaración inicial de la Unión Europea en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 53.

los precios mundiales del petróleo crudo no puede explicar por qué las importaciones de PET estaban subvencionadas y, por lo tanto, subcotizaron los precios de los productores de la Unión. Para ser exactos, esta subcotización, posiblemente debida a las subvenciones recibidas, hizo que bajaran los precios de la industria de la Unión, forzando a los productores de la UE a vender con pérdidas para no perder a sus clientes.³⁴²

7.157. Sobre la base de este análisis, consideramos que la Comisión descartó la posibilidad de que los precios del petróleo causaran daño a la rama de producción nacional.³⁴³ La determinación definitiva ofrece dos razones de que no se tuviera en cuenta esa posibilidad: a) "los precios del petróleo crudo no fueron bajos durante el PI en su conjunto, sino muy volátiles, empezando con una enorme bajada seguida de una recuperación"; y b) esa volatilidad "no puede explicar por qué las importaciones de PET estaban subvencionadas y, por lo tanto, subcotizaron los precios de los productores de la Unión".

7.158. La primera razón parece un intento de rechazar un fundamento fáctico en el que basaron su argumento las partes, es decir, que los precios del petróleo crudo fueron "bajos" durante una parte del período objeto de investigación.³⁴⁴ Este intento no prospera por dos razones relacionadas entre sí. En primer lugar, la afirmación de la Comisión de que los precios del petróleo no fueron bajos *durante todo el período objeto de investigación* no es incompatible con el argumento presentado por las partes. Las partes no adujeron que los precios del petróleo crudo fueron "bajos durante todo el período de investigación", sino solo durante parte de este, es decir, de septiembre de 2008 a junio de 2009.³⁴⁵ Fue únicamente durante ese período cuando las partes adujeron que "los precios del PET en la UE fueron consecuencia de los bajos precios del petróleo crudo".³⁴⁶ Así pues, la declaración de la Comisión de que los precios del petróleo crudo "no fueron bajos durante el PI *en su conjunto*"³⁴⁷ está en armonía con la posición de que los precios del petróleo crudo fueron "bajos" durante parte del período objeto de investigación. En segundo lugar, en la determinación definitiva no se especifica en qué parte del período objeto de investigación fueron "no bajos" los precios. En lugar de ello, se declara que los precios durante el período objeto de investigación fueron "volátiles, empezando con una enorme bajada seguida de una recuperación". A nuestro juicio, esta declaración no significa necesariamente que los precios del petróleo fueran "no bajos" de septiembre de 2008 a junio de 2009.³⁴⁸ Por lo tanto, el razonamiento ofrecido por la Comisión no invalidó necesariamente cualquier fundamento fáctico en el que se basó el argumento de las partes.

7.159. Consideramos a continuación si la declaración de que la "volatilidad de los precios mundiales del petróleo crudo no puede explicar por qué las importaciones de PET estaban subvencionadas y, por lo tanto, subcotizaron los precios de los productores" explica suficientemente por qué los precios del petróleo, de los que la Comisión aceptó que dependían hasta cierto punto los precios del PET, eran incapaces de causar daño a la rama de producción nacional. A nuestro juicio, no lo hace. Incluso si los precios del petróleo crudo no podían explicar por qué las importaciones pakistaníes de PET estaban subvencionadas y ejercieron un efecto de

³⁴² Determinación definitiva (Prueba documental PAK-2), párrafo 118. Los bajos precios del petróleo crudo no estaban en cuestión en la determinación provisional.

³⁴³ Respuesta de la Unión Europea a la pregunta 101 del Grupo Especial, párrafo 36 (donde se expresa el acuerdo con esta descripción del análisis realizado por la Comisión). Incluso si interpretáramos que el razonamiento de la Comisión en este contexto indica que los precios del petróleo causaron daño a la rama de producción nacional, o incluso si admitiéramos esa posibilidad, constataríamos la existencia de una infracción del párrafo 5 del artículo 15, porque, según sus propios términos, el análisis no contiene ninguna explicación en absoluto de la naturaleza y el alcance de ese daño, distinguiéndolo de los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de investigación. Sin esa explicación, no es lógicamente posible separar y distinguir ese daño del causado por las importaciones objeto de investigación.

³⁴⁴ Señalamos que la Comisión reconoció que los "precios del PET dependen hasta cierto punto de los precios del petróleo crudo". (Determinación definitiva (Prueba documental PAK-2), párrafo 118).

³⁴⁵ Los meses de julio y agosto de 2008 fueron también parte del período objeto de investigación.

³⁴⁶ Determinación definitiva (Prueba documental PAK-2), párrafo 118.

³⁴⁷ Sin cursivas en el original.

³⁴⁸ Podía, por ejemplo, haber ocurrido que los precios del petróleo crudo comenzaran siendo "no bajos" en julio de 2008 y agosto de 2008 pero a continuación experimentaran una "enorme bajada" convirtiéndose en "bajos" de septiembre de 2008 a junio de 2009. Incluso si los precios del petróleo se encontraban en un período de recuperación hasta un grado no especificado y quizá moderado y/o actuaban dentro de los límites de una gama no especificada de volatilidad después de la "enorme bajada", no vemos ninguna razón para pensar que esos precios dejaron de situarse en un espectro que podía considerarse "bajo".

subvaloración de los precios de la rama de producción nacional, esto no influye lógicamente en la capacidad de los precios del petróleo de causar daño por otros medios a la rama de producción nacional de PET de la UE.³⁴⁹ Por lo tanto, el análisis de la Comisión en este contexto trata simplemente la cuestión equivocada.³⁵⁰

7.160. Por las razones arriba expuestas, concluimos que el análisis de los precios del petróleo que realizó la Comisión es incompatible con el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.³⁵¹

7.6 Alegaciones relativas a las visitas de verificación

7.6.1 Introducción

7.161. El 9 de diciembre de 2009, la Comisión envió a Novatex una carta en la que confirmaba que la Comisión realizaría una visita de verificación de los locales de Novatex en Karachi (Pakistán), los días 15 y 17 de diciembre de 2009.³⁵² La Comisión realizó esa visita de verificación. El Pakistán alega que la Comisión no facilitó los resultados de esa visita de verificación a Novatex, infringiendo así el párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC.³⁵³

7.6.2 Principales argumentos de las partes

7.162. El Pakistán aduce que la Comisión infringió lo dispuesto en el párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC porque no proporcionó los "resultados" de la visita de verificación o bien "[poniendo] los resultados de [las verificaciones] a disposición de las empresas a las que se refieran o [facilitándoles] información sobre ellos de conformidad con el párrafo 8 [del artículo 12]".³⁵⁴ Basándose en la definición del término en el diccionario y en determinada jurisprudencia del Órgano de Apelación, el Pakistán afirma que el término "*results*" (resultados) significa "*effects*" (efectos) o "*outcomes*" (consecuencias) de la visita de verificación y debe interpretarse a la luz de la realización, el contenido y la finalidad de la visita.³⁵⁵ Dadas la realización y la finalidad de la visita de verificación a Novatex que efectuó la Comisión, los "resultados" de esa visita incluirían: a) descripciones de cualesquiera documentos adicionales reunidos por la Comisión durante la visita; b) cómo y en qué grado la Comisión se convenció de la exactitud de la información contenida en la respuesta de Novatex al cuestionario durante la visita; c) correcciones o explicaciones adicionales sobre la información contenida en las respuestas de Novatex al cuestionario recibidas por la Comisión durante la visita; d) descripciones del examen y/o la verificación de la información contenida en la respuesta de Novatex al cuestionario; y e) cualesquiera problemas identificados por la Comisión con respecto a las respuestas de Novatex al cuestionario durante la visita de verificación.³⁵⁶ El Pakistán alega que esta interpretación ha sido

³⁴⁹ La Unión Europea adujo que el "sentido previsto" de su análisis en ese contexto fue que, si los precios del petróleo crudo son bajos en todo el mundo, se esperaría que tuvieran una repercusión simétrica en los precios mundiales del PET. (Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 229). Si suponemos, a efectos de argumentación, que esta explicación puede siquiera discernirse en el texto de la determinación, señalamos que, aunque un factor tenga efectos en los precios y/o los productores de PET de todo el mundo, esos efectos pueden, sin embargo, ser perjudiciales para la rama de producción nacional de la UE. (Véase la determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafo 256 (donde se explica que, aunque la desaceleración económica tuvo "carácter mundial", fue "un elemento que ha contribuido al perjuicio sufrido por la industria [nacional]")).

³⁵⁰ Esto no significa necesariamente que la conclusión a que llegó la Comisión con respecto a los precios del petróleo no habría podido mantenerse si la Comisión hubiera analizado debidamente ese factor.

³⁵¹ Tomamos nota de que el Pakistán alega que la constatación de la Comisión de que los precios del petróleo crudo fueron "volátiles" durante el período objeto de investigación no está fundamentada. Habiendo constatado más arriba que el análisis de los precios del petróleo que realizó la Comisión es, incluso en su forma actual, incompatible con el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC, nos abstenemos de tratar esta cuestión.

³⁵² Carta previa a la verificación de la Comisión a Novatex, de 9 de diciembre de 2009 (Prueba documental PAK-19).

³⁵³ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 8.1; y segunda comunicación escrita del Pakistán, párrafo 5.1.

³⁵⁴ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 8.1 (donde se cita el párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC).

³⁵⁵ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 8.21 y 8.22; y segunda comunicación escrita del Pakistán, párrafo 5.5.

³⁵⁶ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafo 8.27.

confirmada en los informes de determinados grupos especiales anteriores.³⁵⁷ El Pakistán afirma que la divulgación de esos "resultados" es esencial para la capacidad de un exportador de salvaguardar sus derechos al debido proceso garantizados en el párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo SMC en una investigación en materia de derechos compensatorios y de recurrir a la auténtica revisión judicial de esas determinaciones de conformidad con el artículo 23 del Acuerdo SMC.³⁵⁸ Al no proporcionar ninguno de estos "resultados" en ningún documento pertinente -salvo ciertas referencias acerca de los procedimientos de Novatex relativos al MBS- la Comisión infringió el párrafo 6 del artículo 12.

7.163. La Unión Europea aduce que la alegación del Pakistán debe rechazarse. La Unión Europea reconoce que el párrafo 6 del artículo 12 contiene dos opciones para proporcionar los resultados de las visitas de verificación, es decir, las autoridades investigadoras o bien "pondrán los resultados de esas investigaciones a disposición" o bien "facilitarán información sobre ellos de conformidad con el párrafo 8".³⁵⁹ Según la Unión Europea, la referencia cruzada al párrafo 8 del artículo 12 significa que la manera en que los "resultados" de las visitas de verificación pueden comunicarse a las partes pertinentes debe interpretarse a la luz de la necesidad de revelar los "hechos esenciales".³⁶⁰ Por lo tanto, en pocas palabras, el término "resultados" hace referencia a las consecuencias fácticas esenciales de la visita de verificación.³⁶¹ En términos más concretos, la Unión Europea afirma que los "resultados" de una visita de verificación "son el resumen de la información que se examinó y se comprobó (verificó) durante la visita de verificación, ya haya sido presentada esa información por la empresa antes de la visita o sea solo obtenida por la autoridad durante la visita de verificación". La Unión Europea afirma también que el "resumen no tiene que describir por separado cada documento examinado sino que puede referirse genéricamente a 'paquetes' de documentos relativos a un determinado tema". Además, "en la medida en que la información relativa a la visita de verificación es indispensable a efectos del debido proceso (es decir, para la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento), los resultados pueden incluir también esa información adicional (por ejemplo, información cuyo acceso se denegó)".³⁶² Así pues, aunque ambas cosas no son idénticas, la divulgación de los "hechos esenciales" de conformidad con el párrafo 8 del artículo 12 reflejará, en medida significativa si no completamente, los "resultados" de las visitas de verificación. Por ejemplo, la Unión Europea afirma que, en la medida en que una autoridad investigadora es incapaz de verificar determinada información necesaria como resultado de una visita de verificación, la empresa investigada se enterará de ello debido a que la autoridad investigadora recurrirá a los hechos de que se tenga conocimiento de conformidad con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, y ese recurso se reflejará en la divulgación de los hechos esenciales de conformidad con el párrafo 8 del artículo 12. Si la autoridad investigadora no recurre a los hechos de que se tenga conocimiento, ello indicaría que esa información necesaria ha sido verificada. Por lo tanto, mediante la divulgación de conformidad con el párrafo 8 del artículo 12, las partes pertinentes se enterarán de los "resultados" de las visitas de verificación, lo cual permitirá a esas partes estructurar su argumentación y proteger sus intereses ante las autoridades investigadoras en consecuencia.³⁶³ La Unión Europea niega además que la jurisprudencia anterior respalde los argumentos del Pakistán.

7.164. La Unión Europea aduce que la Comisión cumplió sus obligaciones pertinentes en este caso porque, como se refleja en el expediente, divulgó los "hechos esenciales" examinados a Novatex en forma de documentos de divulgación provisionales y definitivos, y permitió a Novatex que respondiera a esas divulgaciones. La Unión Europea afirma también que existen otros medios por

³⁵⁷ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 8.30 y 8.31 (donde se hace referencia a los informes de los Grupos Especiales, *Corea - Determinado papel*; y *México - Tubos*).

³⁵⁸ Primera comunicación escrita del Pakistán, párrafos 8.46 y 8.47.

³⁵⁹ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 235.

³⁶⁰ Véase, por ejemplo, la primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 241 (donde se aduce que la referencia cruzada al párrafo 8 del artículo 12 que figura en el párrafo 6 de dicho artículo significa que "[l]a prescripción de que se pongan a disposición los resultados de la visita de verificación está, pues, relacionada con la necesidad de informar a los productores de los *hechos esenciales*, incluidas cualesquiera preocupaciones relativas a los datos en relación con la visita de verificación") (sin cursivas en el original)); y respuesta de la Unión Europea a la pregunta 87 del Grupo Especial, párrafo 6 (donde se aduce que la "referencia cruzada [al párrafo 8 del artículo 12 que figura en el párrafo 6 de dicho artículo] implica que el alcance de la obligación *de conformidad con la segunda alternativa* del párrafo 6 del artículo 12 debe interpretarse en el contexto de la obligación de revelar los hechos esenciales en virtud del párrafo 8 del artículo 12") (sin cursivas en el original)).

³⁶¹ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 240.

³⁶² Segunda comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 193.

³⁶³ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafos 240-242.

los que los productores investigados como Novatex pueden conocer los "resultados" de las visitas de verificación. Por ejemplo, la Unión Europea sostiene que las empresas investigadas, incluida Novatex, tienen representantes presentes durante las visitas de verificación, y al final de dichas visitas, la Comisión y los productores verificados llegan a un acuerdo sobre una lista de documentos reunidos durante la visita, de manera que los productores investigados siempre sabrán qué se comprobó y se reunió y qué no se comprobó y se reunió durante la visita.³⁶⁴ La Unión Europea aduce también que no hay nada que indique que la capacidad de Novatex de defender sus intereses en la investigación fue comprometida por cualquier supuesta no divulgación por la Comisión de los resultados de la visita de verificación.³⁶⁵

7.6.3 Consideraciones jurídicas pertinentes

7.165. El artículo 12 del Acuerdo SMC dispone lo siguiente en la parte pertinente:

12.6 La autoridad investigadora podrá realizar investigaciones en el territorio de otros Miembros según sea necesario, siempre que lo haya notificado oportunamente al Miembro interesado y que este no se oponga a la investigación. Además, la autoridad investigadora podrá realizar investigaciones en los locales de una empresa y podrá examinar sus archivos siempre que a) obtenga la conformidad de la empresa y b) lo notifique al Miembro interesado y este no se oponga. Será aplicable a las investigaciones que se efectúen en los locales de una empresa el procedimiento establecido en el Anexo VI. A reserva de lo prescrito en cuanto a la protección de la información confidencial, *las autoridades pondrán los resultados de esas investigaciones a disposición de las empresas a las que se refieran, o les facilitarán información sobre ellos de conformidad con el párrafo 8*, y podrán ponerlos a disposición de los solicitantes.

...

12.8 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.³⁶⁶

7.6.4 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.166. Esta sección consta de tres partes. En primer lugar, se examina el criterio jurídico pertinente al amparo del párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC. En segundo lugar, se aplica ese criterio jurídico al asunto que nos ocupa. Por último, se llega a una conclusión.

7.6.4.1 El criterio jurídico al amparo del párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC

7.167. Si una autoridad investigadora realiza una visita de verificación en una empresa durante una investigación en materia de derechos compensatorios³⁶⁷, el párrafo 6 del artículo 12 indica en su parte pertinente que la autoridad "hará" una de dos cosas: a) pondrá los resultados de la visita de verificación a disposición de la empresa a la que se refiera; o b) le facilitará información sobre ellos de conformidad con el párrafo 8 del artículo 12. Por consiguiente, ambas opciones requieren que se faciliten los "resultados" de las visitas de verificación a la empresa investigada. Por lo tanto, en esta sección se pasa a examinar el sentido de este término.

³⁶⁴ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 244; y segunda comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 196.

³⁶⁵ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 261; y declaración inicial de la Unión Europea en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 57.

³⁶⁶ Sin cursivas en el original.

³⁶⁷ El Acuerdo SMC no impone a las autoridades investigadoras la obligación de realizar esas visitas. Tomamos nota asimismo de que, aunque el Acuerdo SMC prevé la posibilidad de que se realicen visitas de verificación en los locales de entidades distintas de las empresas, la única visita en litigio en este asunto es la visita de verificación a Novatex.

7.168. Ni en el artículo 12 del Acuerdo SMC ni en ninguna otra disposición de ese Acuerdo se definen los "resultados" de las visitas de verificación. Además, este término no se define de manera pertinente en ningún otro acuerdo abarcado (por ejemplo, el Acuerdo Antidumping), y todavía no se ha definido por extenso en ningún informe adoptado de grupos especiales o del Órgano de Apelación.³⁶⁸ Sin embargo, un "resultado" se define como "[a] consequence, effect, or conclusion" (consecuencia, efecto o conclusión), "[t]hat which is achieved, brought about, or obtained, esp. by purposeful action" (lo que se consigue, logra u obtiene, especialmente, mediante una acción deliberada)³⁶⁹, y "[t]he effect, consequence ... or outcome of some action, process, or design" (efecto, consecuencia o conclusión de alguna acción, proceso o diseño, etc.).³⁷⁰ Por consiguiente, interpretamos que los resultados de las visitas de verificación, a los efectos del párrafo 6 del artículo 12, hacen referencia a cuáles son las "consecuencias" de las visitas de verificación, es decir, lo que se consigue, logra u obtiene mediante la visita. Puesto que tales consecuencias se logran especialmente mediante una "acción deliberada" y mediante algún "proceso o diseño", interpretamos asimismo el término "resultados" utilizado en el párrafo 6 del artículo 12 a la luz de la finalidad de las visitas de verificación.

7.169. Por lo que respecta a esa finalidad, se recordará que en el párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC se indica que "[s]erá aplicable a las [visitas de verificación] el procedimiento establecido en el Anexo VI". El Anexo VI se titula "Procedimiento que debe seguirse en las investigaciones *in situ* realizadas conforme al párrafo 6 del artículo 12". En el párrafo 7 se explica que "la finalidad principal de la investigación *in situ* es verificar la información recibida u obtener más detalles".³⁷¹ Se explica igualmente que "se deberá considerar práctica normal indicar a las empresas interesadas, con anterioridad a la visita, la naturaleza general de la información que se trata de verificar y qué otra información es preciso suministrar, si bien esto no habrá de impedir que durante la visita, y a la luz de la información obtenida, se soliciten más detalles".³⁷² La palabra "verificar" se define como "[t]o prove to be true; to confirm or establish the truth or truthfulness of; to authenticate" (probar que algo es verdadero; confirmar o establecer la verdad o veracidad de algo; autenticar)³⁷³, "[s]how to be true by demonstration or evidence; confirm the truth or authenticity of; substantiate" (mostrar que algo es verdadero mediante demostración o prueba; confirmar la verdad o autenticidad de algo; comprobar), y "[a]scertain or test the accuracy or correctness of, esp. by examination or comparison of data ... check or establish by investigation" (comprobar o determinar la exactitud o corrección de, especialmente mediante el examen o la comparación de datos ... comprobar o establecer mediante investigación).³⁷⁴ Por consiguiente, la finalidad de la verificación es permitir a las autoridades investigadoras confirmar la exactitud de la información facilitada.³⁷⁵ De ello se deduce, por tanto, que los "resultados" de una visita de verificación deberán reflejar el grado en que se determinó la exactitud de la información facilitada.

7.170. Otras disposiciones del Acuerdo SMC proporcionan apoyo contextual para esta interpretación. En particular, el párrafo 5 del artículo 12 del Acuerdo SMC, que precede inmediatamente al párrafo 6 de dicho artículo, dispone que "las autoridades, en el curso de la investigación, se cerciorarán de la exactitud de la información presentada por los Miembros interesados o partes interesadas en la que basen sus conclusiones". Las visitas de verificación parecen ser un medio para cumplir esta obligación general con respecto a la información facilitada.³⁷⁶ Por consiguiente, concluimos que los "resultados" de una visita de verificación

³⁶⁸ Tomamos nota de que un informe de un grupo especial -que en el momento de la redacción del presente informe se encuentra en fase de apelación- abordó una situación esencialmente similar en el contexto del Acuerdo Antidumping. El análisis que realizamos aquí está esencialmente en armonía con el análisis y las conclusiones de ese Grupo Especial. (Informe del Grupo Especial, *UE - Alcoholes grasos (Indonesia)*, párrafos 7.219-7.236 (apelación pendiente)).

³⁶⁹ *Black's Law Dictionary*, décima edición, B. A. Garner (editor) (Thomson Reuters, 2009), página 1509.

³⁷⁰ *Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 2, página 2554.

³⁷¹ Sin cursivas en el original.

³⁷² Sin cursivas en el original.

³⁷³ *Black's Law Dictionary*, décima edición, B. A. Garner (editor) (Thomson Reuters, 2009), página 1793.

³⁷⁴ *Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 2, página 3517.

³⁷⁵ Puesto que el párrafo 7 del Anexo VI establece que "la finalidad principal de la investigación *in situ* es verificar la información recibida u obtener más detalles", parece posible que, al menos en cierto grado, la finalidad o finalidades de una determinada investigación *in situ* deban determinarse caso por caso. (sin cursivas en el original)

³⁷⁶ Informes anteriores en los que se examina el párrafo 6 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, que es similar al párrafo 5 del artículo 12 del Acuerdo SMC, son coherentes con esta tesis. (Véanse, por ejemplo,

deberán reflejar las "consecuencias" del proceso de verificación de la información facilitada. A nuestro juicio, la información más destacada en el caso de las visitas de verificación a una empresa investigada será la información contenida en su respuesta al cuestionario.

7.171. Tomamos nota además de determinadas declaraciones formuladas en informes anteriores de grupos especiales adoptados, en los que se examinaba el párrafo 7 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, que es similar al párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC en este contexto. En particular, aunque el contexto en que se planteó la cuestión es algo distinto al de la presente diferencia, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Corea - Determinado papel* declaró lo siguiente:

[L]a finalidad de[l] ... párrafo 7 del artículo 6 consiste en garantizar que los exportadores, y en cierta medida otras partes interesadas, sean informados de los resultados de la verificación y por lo tanto puedan estructurar, a la luz de esos resultados, su argumentación para el resto de la investigación. En consecuencia, es importante que ese material revelado *contenga información suficiente sobre todos los aspectos de la verificación, incluida una reseña de la información no verificada y de la que se haya logrado verificar*, pues a nuestro juicio una y otra bien podrían revestir importancia para la exposición de los alegatos de las partes interesadas.³⁷⁷

7.172. En este momento, consideramos apropiado recordar que la Unión Europea sostiene que el Grupo Especial debe interpretar el término "resultados" de las visitas de verificación a la luz del párrafo 8 del artículo 12 y su obligación de informar de los "hechos esenciales". En otras palabras, puesto que el párrafo 6 del artículo 12 permite la comunicación de los resultados de las visitas de verificación "de conformidad con" el párrafo 8 del artículo 12, esa disposición debería influir de manera sustantiva en lo que constituye la comunicación de los "resultados" en el párrafo 6 del artículo 12. Contrariamente a lo que propugna la Unión Europea, consideramos que la referencia al párrafo 8 del artículo 12 en el párrafo 6 de dicho artículo no refleja una relación sustantiva de esta naturaleza entre ambas disposiciones por cuatro razones principales:

- a. En primer lugar, el Acuerdo SMC contiene la obligación de comunicar los resultados de las visitas de verificación, por una parte, y de facilitar información sobre los hechos esenciales, por otra, en disposiciones diferentes y no secuenciales (es decir, el párrafo 6 y el párrafo 8 del artículo 12, respectivamente). Esto indica que las dos disposiciones son sustantivamente distintas.
- b. En segundo lugar, únicamente la segunda opción de comunicación prevista en el párrafo 6 del artículo 12 hace referencia al párrafo 8 del mismo artículo, pero ambas opciones requieren que se facilite lo mismo, a saber, los "resultados" de las visitas de verificación. Así pues, no nos parece razonable interpretar que el párrafo 8 del artículo 12 modifique sustantivamente el término "resultados" de la manera propugnada por la Unión Europea en el marco de ambas opciones, porque solo una se refiere al párrafo 8 del artículo 12, ni en el marco únicamente de la segunda opción, en cuyo caso el concepto de un "resultado" comunicado variaría fundamentalmente en los dos

los informes de los Grupos Especiales, *Estados Unidos - DRAM*, párrafo 6.78 (donde se examina el párrafo 6 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y se afirma que "los Miembros ... pueden cerciorarse de la exactitud de la información de varias formas"); y *Argentina - Baldosas de cerámica*, párrafo 6.57 ("Por tanto, el párrafo 6 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping atribuye a la autoridad investigadora la obligación de cerciorarse de la exactitud de la información. Por norma general, los exportadores tienen derecho a dar por sentado que si no se indica lo contrario no están obligados a presentar también automáticamente y en todos los casos pruebas que demuestren la exactitud de la información que facilitan").

³⁷⁷ Informe del Grupo Especial, *Corea - Determinado papel*, párrafo 7.192 (sin cursivas en el original). Sobre la base de ese razonamiento y de su anterior examen de los hechos, el Grupo Especial constató que Corea no había comunicado suficientemente los resultados de una determinada visita de verificación, infringiendo así el párrafo 7 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. Sin embargo, señalamos que en esa diferencia las partes no discrepaban activamente sobre lo que son los "resultados" de las visitas de verificación. Por consiguiente, esta declaración, aunque era necesaria para la constatación del Grupo Especial de que se había producido una infracción del párrafo 7 del artículo 6, no parecía ser consecuencia de un debate exhaustivo durante las actuaciones.

supuestos.³⁷⁸ Más bien creemos que la postura más razonable es que el término "resultados" debe interpretarse de manera coherente en el párrafo 6 del artículo 12.

- c. En tercer lugar, la única limitación al alcance de los "resultados" en el párrafo 6 del artículo 12 es que la información se refiera a una visita de verificación. Por el contrario, el alcance de la información en el marco del párrafo 8 del artículo 12 se limita a los "hechos esenciales considerados que sirvan de base para la decisión de aplicar o no medidas definitivas".³⁷⁹ Esto indica que los resultados de las visitas de verificación no están limitados a los "resultados" esenciales de esas investigaciones ni a los hechos que formen la base de la decisión de imponer derechos compensatorios definitivos.³⁸⁰
- d. En cuarto lugar, se recordará que el párrafo 6 del artículo 12 dispone que la autoridad investigadora "podrá[] poner [los resultados] a disposición de los solicitantes". Sin embargo, los "hechos esenciales" deben comunicarse a todas las partes interesadas, entre las que se encuentran los solicitantes. Por consiguiente, parecería extraño que el párrafo 6 del artículo 12 abordara la posibilidad de facilitar los "resultados" de las visitas de verificación a los solicitantes si los solicitantes fueran a recibir información sobre ellos al recibir los "hechos esenciales". Esto indica igualmente la independencia sustantiva de ambas disposiciones.

7.173. No obstante, si la conexión entre los párrafos 6 y 8 del artículo 12 no es sustantiva, se plantea la cuestión de qué significa la referencia al párrafo 8 del artículo 12 en el párrafo 6 del mismo artículo. Concluimos que la presencia de las dos opciones de comunicación en el párrafo 6 del artículo 12 aclara dos aspectos procesales principales relativos a la facilitación de los resultados de las visitas de verificación:

- a. En primer lugar, las dos opciones de comunicación previstas en el párrafo 6 del artículo 12 dejan claro que existe flexibilidad en cuanto a *la manera* de comunicar los resultados de las visitas de verificación. La primera opción para comunicar los resultados de las visitas de verificación prevista en el párrafo 6 del artículo 12 es "pon[er] ... a disposición" esos resultados. La segunda opción es "facilitar[] información sobre ellos" de conformidad con el párrafo 8 del artículo 12. El uso de términos diferentes al describir *la manera* en que pueden comunicarse los "resultados" de las visitas de verificación indica que los dos reflejan métodos distintos con los que ello puede lograrse.³⁸¹ Por consiguiente, señalamos que no se discute que facilitar un informe de verificación separado sea un medio con el que cumplir la primera opción de comunicación del párrafo 6 del artículo 12, es decir "pon[er] ... a disposición" los resultados de las visitas de verificación.³⁸² Sin embargo, facilitar esos resultados de conformidad con el párrafo 8 del artículo 12 indica que el medio de facilitar información sobre los hechos esenciales es también el vehículo procesal para comunicar esos resultados, es decir, la facilitación de los resultados de las visitas de verificación puede acompañar a la información sobre los hechos esenciales. Es muy posible que este método no suponga la facilitación de un informe separado.
- b. En segundo lugar, las dos opciones dejan claro que existe flexibilidad en cuanto a *cuándo* comunicar los resultados de las visitas de verificación. Si solo existiese la

³⁷⁸ Recordamos la tesis de la Unión Europea de que la primera opción de comunicación del párrafo 6 del artículo 12 indica que las autoridades investigadoras pueden facilitar "informes detallados" (respuesta de la Unión Europea a la pregunta 87 del Grupo Especial, párrafo 6), mientras que la segunda opción básicamente autoriza a las autoridades investigadoras a hacer lo que hizo la Comisión en este caso, es decir, facilitar información sobre los hechos esenciales de conformidad con el párrafo 8 del artículo 12 y dejar que su contenido refleje los resultados de las visitas de verificación.

³⁷⁹ Los "hechos esenciales" contemplados en el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping fueron descritos por el Órgano de Apelación en el asunto *China - GOES* como "aquellos hechos que sean significativos en el proceso de llegar a una decisión sobre si aplicar o no medidas definitivas". (Informe del Órgano de Apelación, *China - GOES*, párrafo 240).

³⁸⁰ Por consiguiente, estamos de acuerdo con el Pakistán en que "[l]os resultados de la visita de verificación pueden incluir cuestiones que en última instancia no son esenciales para la determinación definitiva". (Respuesta del Pakistán a la pregunta 84 del Grupo Especial, párrafo 5.15).

³⁸¹ Informe del Grupo Especial, *Corea - Determinado papel*, párrafo 7.188 (donde se afirma que el párrafo 7 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping "impone la obligación de facilitar los resultados de la verificación a los exportadores investigados, sin especificar el formato en que deba realizarse esa revelación").

³⁸² Esto no quiere decir que pueda haber otras formas de "poner a disposición" los resultados.

primera opción en el párrafo 6 del artículo 12, podría plantearse la cuestión de cuándo deben ponerse a disposición los resultados, lo que quizá daría lugar a una interpretación de que la comunicación debe realizarse relativamente pronto después de la visita. Si solo existiese la segunda opción en el párrafo 6 del artículo 12, ello parecería limitar la capacidad discrecional de la autoridad investigadora para comunicar los resultados de las visitas de verificación antes que la información sobre los hechos esenciales. Por consiguiente, al incluir las dos opciones se indica que las autoridades investigadoras pueden dar a conocer los resultados relativamente pronto después de que se produzca la visita de verificación pero, si así lo desean, pueden esperar incluso hasta la divulgación de los hechos esenciales para hacerlo.

7.174. Por consiguiente, concluimos que las dos opciones de comunicación previstas en el párrafo 6 del artículo 12 aclaran que existe flexibilidad en cuanto a cómo y cuándo comunicar los resultados de las visitas de verificación a las partes pertinentes. Sin embargo, sigue vigente la tarea de formular una interpretación de lo que se entiende por "resultados" de las visitas de verificación, de forma que podamos aplicar efectivamente este término al caso que nos ocupa. Formulamos esa interpretación a la luz de tres consideraciones principales:

- a. En primer lugar, la finalidad de las visitas de verificación que, como se expone *supra*, indica que los resultados deberán reflejar las "consecuencias" del proceso de verificar la información facilitada. En relación con ello, y además con respecto al alcance de tales "consecuencias", recordamos que en un informe de un grupo especial adoptado se ha explicado que es importante que "ese material revelado contenga información suficiente sobre todos los aspectos de la verificación, incluida una reseña de la información no verificada y de la que se haya logrado verificar".³⁸³
- b. En segundo lugar, el tema recurrente en el Acuerdo SMC de mantener un expediente de las interacciones entre la autoridad investigadora y las partes, en particular en lo relativo al intercambio de pruebas. A este respecto, señalamos que el Acuerdo SMC hace especial hincapié en la facilitación de información por escrito y la consignación por escrito de las pruebas facilitadas oralmente³⁸⁴, y también dispone que "[t]oda decisión de la autoridad investigadora podrá basarse únicamente en la información y los argumentos que consten por escrito en la documentación de dicha autoridad".³⁸⁵
- c. En tercer lugar, y en relación con lo anterior, los derechos de las partes en una investigación. Como indicó el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Corea - Determinado papel*, la recepción de información relativamente pormenorizada en relación con los resultados de las visitas de verificación puede influir en los derechos al debido proceso de las partes, al afectar a la manera en que las partes estructuran sus argumentos y la eficacia del examen judicial.³⁸⁶

³⁸³ Informe del Grupo Especial, *Corea - Determinado papel*, párrafo 7.192.

³⁸⁴ Véanse, por ejemplo, los párrafos 1 y 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC (donde se prevé, entre otras cosas, una "solicitud escrita" de la rama de producción nacional y la información que debe incluir), el párrafo 1 del artículo 12 ("Se dará a los Miembros interesados y a todas las partes interesadas en una investigación en materia de derechos compensatorios aviso de la información que exijan las autoridades y amplia oportunidad para presentar por escrito todas las pruebas que consideren pertinentes por lo que se refiere a la investigación de que se trate"), y el párrafo 2 del artículo 12 ("Cuando dicha información se facilite oralmente, los Miembros interesados y las partes interesadas deberán posteriormente consignarla por escrito").

³⁸⁵ Acuerdo SMC, párrafo 2 del artículo 12.

³⁸⁶ Informes de los Grupos Especiales, *Corea - Determinado papel*, párrafo 7.192 (donde se explica que "la información no verificada y ... la que se haya logrado verificar ... bien podrían revestir importancia para la exposición de los alegatos de las partes interesadas"); y *México - Tuberías de acero*, párrafos 7.124-7.129 (donde se utiliza el informe de la verificación para determinar la razonabilidad de las declaraciones formuladas en la determinación antidumping definitiva). Se recordará que en el párrafo 6 del artículo 12 se prevé que se faciliten los resultados de las visitas de verificación no solo a la empresa investigada, sino también a los solicitantes. Parece posible que los resultados de las visitas de verificación puedan tener repercusiones para ambos tipos de partes. También tomamos especialmente nota de que, para determinar si la decisión de una autoridad investigadora de recurrir a los hechos de que se tenga conocimiento de conformidad con el párrafo 7 del artículo 12 es compatible con el párrafo 7 del artículo 12, debe ser evidente a partir del expediente de la investigación la medida en que se siguieron las prescripciones del Anexo II del Acuerdo Antidumping.

7.175. Nuestro análisis indica un criterio mínimo en el marco del párrafo 6 del artículo 12, que comprende la facilitación de información suficientemente específica para permitir a las partes discernir³⁸⁷:

- a. la información en la respuesta al cuestionario u otra información facilitada respecto de la cual se solicitaron pruebas justificativas y si se facilitaron dichas pruebas;
- b. si la autoridad investigadora solicitó más información en la visita de verificación y si esa información fue facilitada;
- c. si la autoridad investigadora recopiló documentos solicitados y, en caso afirmativo, qué documentos³⁸⁸; y
- d. si las autoridades investigadoras verificaron la información respecto de la cual se solicitaron pruebas justificativas. No obstante, esto no quiere decir que los resultados de la visita de verificación deban necesariamente incluir conclusiones en cuanto a la adecuación en última instancia de los datos verificados para su uso en una determinación definitiva en la investigación.

7.176. Sin embargo, parecería innecesario que las autoridades investigadoras abordaran todos los argumentos y pruebas presentados durante la verificación o que prepararan actas de la verificación. Sobre la base de lo anteriormente expuesto, debemos por tanto discrepar de la Unión Europea en cuanto a que los "resultados" de las visitas de verificación sean únicamente las consecuencias fácticas esenciales de la verificación.

7.177. Teniendo esto presente, pasamos a examinar si la Comisión cumplió su obligación de facilitar los resultados de la visita de verificación a Novatex.

7.6.4.2 La cuestión de si la Comisión facilitó a Novatex los resultados de la visita de verificación a esa empresa

7.178. Se recordará que la Comisión realizó una visita de verificación a Novatex, en Karachi, los días 17 a 19 de diciembre de 2009. La Unión Europea aduce que cumplió el párrafo 6 del artículo 12, porque facilitó los resultados de esta visita a Novatex mediante la segunda opción de comunicación prevista en el párrafo 6 del artículo 12, es decir, "en el contexto de la facilitación de información sobre los hechos esenciales".³⁸⁹ Por lo tanto, examinamos a continuación los documentos de divulgación pertinentes para determinar en qué medida contienen los "resultados" de la visita de verificación.

7.179. El 1º de junio de 2010, la Comisión envió a Novatex una carta que, junto con sus anexos, "constitu[ía] la divulgación de los hechos esenciales y las consideraciones sobre cuya base la Unión

³⁸⁷ En el párrafo 6 del artículo 12 no existe la cualificación de que los resultados de las visitas de verificación deben facilitarse a una empresa investigada *solo si* el no hacerlo infringiría los derechos al debido proceso de una parte. Por lo tanto, no es pertinente si la capacidad de Novatex para defenderse se vio o no comprometida debido a la manera en que la Unión Europea alega que la Comisión dio a conocer los resultados de la visita a Novatex.

³⁸⁸ No pretendemos dar a entender que deba describirse individualmente cada documento. Antes bien, podrían describirse categorías de documentos con un grado razonable de especificidad.

³⁸⁹ Declaración inicial de la Unión Europea en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 55. Véase también la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 87 del Grupo Especial, párrafo 5 (donde se reitera esta postura). Tomamos nota de los dos siguientes elementos de prueba obrantes en el expediente que no formaron parte de la información sobre los hechos esenciales pero fueron examinados por las partes en este contexto: a) la carta anterior a la verificación que la Comisión envió a Novatex el 9 de diciembre de 2009 (Carta previa a la verificación de la Comisión a Novatex, de 9 de diciembre de 2009 (Prueba documental PAK-19)); y b) un documento creado por la Comisión que contenía una lista de algunos, pero no todos, los documentos revisados en la visita de verificación a Novatex, y de todos los documentos compilados por la Comisión en la visita (Lista de pruebas documentales relativas a la verificación *in situ* de Novatex (Prueba documental EU-10)). Con respecto a la primera, puesto que fue creada antes de la visita de verificación, lógicamente no puede contener los "resultados" de la visita. En lo que se refiere al segundo, no hay pruebas obrantes en el expediente que indiquen que este documento fuera facilitado en algún momento a Novatex durante la investigación y, por lo tanto, no puede ser un medio por el que se facilitaron los "resultados" de la visita a Novatex.

Europea ha impuesto derechos compensatorios provisionales".³⁹⁰ Los anexos eran: a) una copia de la determinación provisional; b) explicaciones relativas a los cálculos de la subvención en relación con Novatex; c) explicaciones relativas a los cálculos de la subvaloración y la venta a precios inferiores en relación con Novatex; y d) explicaciones relativas a observaciones sobre la iniciación. En la determinación provisional, la Comisión explicó que "[l]a Comisión recabó y verificó toda la información que consideró necesaria para determinar las subvenciones, el perjuicio resultante y el interés de la Unión" y confirmó que la Comisión había realizado la visita de verificación a Novatex.³⁹¹ En la determinación provisional se hicieron determinadas declaraciones relativas al grado en que la Comisión verificó durante la visita la eficacia de los procedimientos relativos a las remisiones de los derechos de importación de Novatex obtenidas en el marco del MBS.³⁹² El Pakistán acepta que esas exposiciones contienen algunas de las "consecuencias" de la visita de verificación a Novatex, y no vemos razón para disentir.³⁹³ Sin embargo, aparte de esas declaraciones, la Unión Europea no indica ningún otro contenido de la carta y sus anexos en que se examine específicamente la visita, y nosotros tampoco lo discernimos.

7.180. El 26 de julio de 2010, la Comisión envió a Novatex una carta que, junto con sus anexos, "constitu[ía] la divulgación de los hechos esenciales y las consideraciones sobre cuya base tenía la intención de recomendar la imposición de derechos antisubvención definitivos".³⁹⁴ Los anexos eran: a) explicaciones del método y los cálculos definitivos de la subvención y el daño; b) explicaciones de los cálculos definitivos de la subvención, la subvaloración y la venta a precios inferiores; y c) un documento de divulgación general, es decir, un proyecto de la determinación definitiva. En el documento de divulgación definitiva se volvió a hacer referencia a la verificación de los procedimientos de Novatex relativos al MBS que en la determinación provisional ya se había indicado que se produjo en la visita. Nuevamente, aceptamos que ese contenido incluye "consecuencias" de la visita de verificación. Sin embargo, aparte de esas declaraciones, la Unión Europea no indica ningún otro contenido de la carta y sus anexos en que se examine específicamente la visita, y nosotros tampoco lo discernimos.³⁹⁵

³⁹⁰ Comisión Europea, divulgación provisional sobre empresas específicas, 1º de junio de 2010 (Prueba documental PAK-32) (ICC), página 1.

³⁹¹ Determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafos 12-14. En la determinación provisional no se explica cómo se verificó toda esa información. Tomamos nota de la declaración de la Unión Europea de que las visitas de verificación son "solo uno de varios medios con los que las autoridades investigadoras verifican información". (Declaración inicial de la Unión Europea en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 58). Estamos de acuerdo. Así pues, una simple declaración de que la "Comisión recabó y verificó toda la información que consideró necesaria para determinar las subvenciones, el perjuicio resultante y el interés de la Unión" es demasiado ambigua para facilitar de manera significativa los resultados de las visitas de verificación. La presencia de información verificada en los hechos esenciales comunicados, las declaraciones de que determinada información se verificó como consecuencia de cartas de deficiencias, o de que determinada información no se verificó en absoluto, no pueden transmitir los resultados de las visitas de verificación de manera que satisfaga lo dispuesto en el párrafo 6 del artículo 12. Esas declaraciones, por su propia naturaleza, se refieren a un proceso de verificación completo. En este contexto, el párrafo 6 del artículo 12 está destinado a facilitar detalles sobre una etapa específica de ese proceso.

³⁹² Véase la determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafos 68 y siguientes.

³⁹³ Véanse, por ejemplo, las observaciones del Pakistán sobre la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 103 del Grupo Especial, párrafo 6.3 (donde se afirma que "los párrafos 68 a 72 de la determinación provisional contienen *algunos* resultados de la [visita de] verificación").

³⁹⁴ Comisión Europea, divulgación definitiva con respecto a empresas específicas, 26 de julio de 2010 (Prueba documental PAK-33) (ICC), página 1.

³⁹⁵ Véase Comisión Europea, Divulgación general definitiva (Prueba documental PAK-36), párrafos 43 y 47. La Unión Europea parece dar a entender en ocasiones que, puesto que los representantes de Novatex estuvieron presentes en la visita de verificación, y permitieron que la Comisión accediera a documentos en la visita, este proceso puede ser una forma de cumplir el párrafo 6 del artículo 12. (Véase, por ejemplo, la primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 256). En primer lugar, puesto que este proceso se produce antes de la divulgación de los hechos esenciales, y la Unión Europea aduce expresamente que la Comisión cumplió el párrafo 6 del artículo 12 "en el contexto de la facilitación de información sobre los hechos esenciales", no consideramos que la Unión Europea aduzca efectivamente que esta es una manera en que la Comisión cumplió el párrafo 6 del artículo 12 en este caso concreto. (Declaración inicial de la Unión Europea en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 55. Véase también la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 87 del Grupo Especial, párrafo 5 (donde se reitera esta postura)). Antes bien, lo interpretamos como una observación acerca de por qué los derechos de Novatex no se vieron afectados debido a la ausencia de divulgaciones más específicas relativas a los resultados de la visita de verificación. En segundo lugar, rechazaríamos tal argumento incluso si se hubiera formulado. El párrafo 6 del artículo 12 atribuye claramente a la autoridad investigadora la carga de facilitar los "resultados" de las visitas de verificación. Por lo tanto, es aplicable independientemente de que existan circunstancias mediante las cuales una empresa investigada

7.181. Por consiguiente, los "resultados" que se facilitaron a Novatex mediante los documentos de divulgación únicamente se referían a determinadas observaciones relativas al MBS. No podemos constatar que esto constituyera una adecuada facilitación de los "resultados" de la visita de verificación a Novatex. Esas exposiciones limitadas no comunican suficientemente la información contenida en la respuesta al cuestionario u otra información facilitada respecto de la cual se solicitaron pruebas justificativas³⁹⁶ (y si se facilitaron esas pruebas), si la Comisión solicitó más información en la visita de verificación (y si se facilitó esa información), cuáles eran los documentos que recopiló la Comisión y si la Comisión confirmó la exactitud de la información respecto de la cual se solicitaron pruebas justificativas.³⁹⁷

7.6.4.3 Conclusión

7.182. De acuerdo con nuestro razonamiento expuesto *supra*, constatamos que la Comisión actuó de manera incompatible con el párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC, porque no facilitó adecuadamente a Novatex los "resultados" de la visita de verificación a esa empresa.

8 CONSTATAIONES Y CONCLUSIONES

8.1. Por las razones expuestas en el presente informe, el Grupo Especial concluye lo siguiente:

- a. Con respecto a las objeciones de la Unión Europea al amparo del párrafo 2 del artículo 6 del ESD:
 - i. el Grupo Especial constata que la alegación del Pakistán de que la Comisión actuó de manera incompatible con el párrafo 1 de la sección II del Anexo II y/o el párrafo 2 de la sección II del Anexo III del Acuerdo SMC "porque no consideró '[a]s [prácticas] comerciales generalmente aceptad[a]s' vigentes en el Pakistán al examinar el sistema y los procedimientos de verificación del MBS" no está comprendida en el mandato del Grupo Especial porque en la solicitud de establecimiento de un grupo especial no se presentó este problema con claridad;
 - ii. el Grupo Especial rechaza la objeción de la Unión Europea a la alegación del Pakistán al amparo del párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 del Acuerdo SMC y en consecuencia constata que esta alegación está comprendida en el mandato del Grupo Especial;

pudiera conocer de otro modo esos resultados. Por consiguiente, no podríamos aceptar que la mera participación de una empresa investigada en la visita de verificación implique por sí sola el cumplimiento del párrafo 6 del artículo 12 en este contexto.

³⁹⁶ Señalamos que esas pruebas pueden no siempre adoptar la forma de documentación. Por ejemplo, durante la visita de verificación la Comisión examinó la organización de las instalaciones de fabricación de Novatex. (Véase la determinación provisional (Prueba documental PAK-1), párrafos 68-72; el párrafo 1 de la sección II del Anexo II y el párrafo 2 de la sección II del Anexo III del Acuerdo SMC (donde se prevé la realización de investigaciones *in situ* para cerciorarse de la fiabilidad de los procedimientos de verificación de los regímenes de devolución de derechos)). Sin embargo, la Unión Europea ha explicado que el examen esencialmente determinó su interpretación de si podía basarse en la documentación de Novatex en la que supuestamente se indicaban las cantidades de insumos de producción importados que había utilizado para producir el PET exportado. (Segunda comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 39). Por consiguiente, interpretamos el examen de las instalaciones de fabricación esencialmente como pruebas utilizadas para intentar verificar otra información facilitada por Novatex.

³⁹⁷ Señalamos que sería evidentemente irrazonable suponer que los temas limitados relativos al MBS abordados en los documentos de verificación (identificados *supra*) constituían la totalidad de los temas investigados en la visita de verificación, y la Unión Europea en ningún momento alega que así fuera. De hecho, el contenido de la respuesta de Novatex al cuestionario iba más allá de esas cuestiones, la carta anterior a la verificación que la Comisión envió a Novatex indicaba que debían facilitarse en la visita documentos relativos a la totalidad de los datos facilitados en la respuesta al cuestionario (Carta previa a la verificación de la Comisión a Novatex, de 9 de diciembre de 2009 (Prueba documental PAK-19)), y otras pruebas indican que en la visita se recopilaron documentos que poco o nada tenían que ver con el MBS. (Véase, por ejemplo, la Lista de pruebas documentales relativas a la verificación *in situ* de Novatex (Prueba documental EU-10), punto 1, "Cuentas de julio de 2008 a junio de 2009", donde se hace referencia, como ha explicado el Pakistán, a los informes anuales de Novatex correspondientes a esos años). Señalamos además que, como anteriormente hemos observado que los resultados de las visitas de verificación no están limitados a los resultados "esenciales" de esas investigaciones ni a los hechos que constituyan la base de la decisión de imponer derechos compensatorios definitivos, no existen garantías de que el alcance de los temas abordados por los hechos esenciales abarque plenamente el de los resultados de las visitas de verificación.

- iii. el Grupo Especial rechaza la objeción de la Unión Europea a la alegación del Pakistán al amparo del párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC y en consecuencia constata que esta alegación está comprendida en el mandato del Grupo Especial; y
 - iv. el Grupo Especial constata que las restantes objeciones formuladas por la Unión Europea han perdido actualidad y en consecuencia el Grupo Especial no las examina.
- b. Con respecto a las alegaciones del Pakistán relativas al MBS:
- i. el Grupo Especial constata que la Comisión actuó de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 del Acuerdo SMC al no proporcionar una explicación razonada y adecuada de por qué la totalidad de los derechos reembolsados "exced[ía] de los totales adeudados o abonados" en el sentido de la nota 1 del Acuerdo SMC;
 - ii. el Grupo Especial constata que la Comisión también actuó de manera incompatible con el párrafo 1 a) del artículo 3 del Acuerdo SMC al constatar indebidamente la existencia de una "subvención" que estaba supeditada a los resultados de exportación; y
 - iii. el Grupo Especial aplica el principio de economía procesal o constata que, por otras razones, no es necesario que aborde las alegaciones del Pakistán de que la Comisión: a) no indagó si los mecanismos de verificación del sistema de devolución de derechos del Pakistán estaban basados en prácticas comerciales generalmente aceptadas en el Pakistán; b) no proporcionó al Pakistán la oportunidad de contribuir a la determinación de la cuantía excesiva por la Comisión; c) no tuvo en cuenta pruebas relativas a la cuantía de cualquier devolución excesiva; d) no hizo el debido descuento por el desperdicio; e) infringió la sección II del Anexo II y la sección II del Anexo III "en su conjunto"; f) infringió el apartado i) del Anexo I; g) infringió el párrafo 1 b) del artículo 1 y los artículos 10, 19 y 32 del Acuerdo SMC; y h) infringió el artículo VI del GATT de 1994.
- c. Con respecto a las alegaciones del Pakistán relativas al LTF-EOP:
- i. el Grupo Especial constata que la Comisión actuó de manera incompatible con el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC al no identificar debidamente lo que Novatex habría pagado por un "préstamo comercial comparable" cuando calculó el beneficio otorgado por el préstamo del LTF-EOP;
 - ii. el Grupo Especial constata que la Comisión actuó de manera incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC como consecuencia de haber actuado de manera incompatible con el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC;
 - iii. el Grupo Especial constata que la Comisión actuó de manera incompatible con la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC al no explicar de manera transparente y adecuada cómo identificó un "préstamo comercial comparable"; y
 - iv. el Grupo Especial aplica el principio de economía procesal con respecto a las alegaciones del Pakistán de que, como consecuencia de la infracción del apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC y/o la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC, la Comisión actuó de manera incompatible con los artículos 10, 19 y 32 del Acuerdo SMC y el artículo VI del GATT de 1994.
- d. Con respecto a las alegaciones del Pakistán al amparo del párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC:
- i. el Grupo Especial constata que el Pakistán no estableció que el uso por la Comisión del método de "ruptura de la relación causal" en este caso fuera incompatible con el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC;

- ii. el Grupo Especial constata que el Pakistán no estableció que la Comisión actuara de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 15 al no realizar el debido análisis de la no atribución respecto de las importaciones procedentes de Corea;
 - iii. el Grupo Especial constata que el Pakistán no estableció que la Comisión actuara de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC al no realizar el debido análisis de la no atribución respecto de la desaceleración económica;
 - iv. el Grupo Especial constata que la Comisión actuó de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC con respecto a su análisis de la competencia de los productores que no cooperaron; y
 - v. el Grupo Especial constata que la Comisión actuó de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC con respecto a su análisis de los precios del petróleo.
- e. Con respecto a la alegación del Pakistán al amparo del párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC, el Grupo Especial constata que la Comisión actuó de manera incompatible con el párrafo 6 del artículo 12 del Acuerdo SMC porque no facilitó debidamente a Novatex los "resultados" de la visita de verificación a esa empresa.

8.2. De conformidad con el párrafo 8 del artículo 3 del ESD, en los casos de incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo abarcado, se presume *prima facie* que la medida constituye un caso de anulación o menoscabo. Concluimos que, en tanto en cuanto se ha constatado que son incompatibles con el Acuerdo SMC, las medidas en litigio han anulado o menoscabado ventajas resultantes para el Pakistán de dicho acuerdo. La Unión Europea afirma que, puesto que las medidas impugnadas en la presente diferencia han expirado, las medidas no pueden anular o menoscabar los derechos del Pakistán al amparo de los acuerdos de la OMC. Por consiguiente, la Unión Europea considera que ha refutado la presunción de anulación o menoscabo a que se hace referencia en el párrafo 8 del artículo 3 del ESD.³⁹⁸ Rechazamos el argumento de la Unión Europea. Puesto que la expiración de las medidas no tuvo efecto retroactivo, esa expiración no puede eliminar ninguna anulación o menoscabo existente en el momento del establecimiento del Grupo Especial.³⁹⁹ Además, la situación jurídica de una medida y la existencia de repercusiones efectivas resultantes de su incompatibilidad con las normas de la OMC son, a nuestro juicio, conceptualmente distintas y no deberían equipararse sin pruebas adicionales.⁴⁰⁰ Además, no sabemos cuál habría sido la situación del mercado de PET de la UE si no se hubieran impuesto las medidas incompatibles con la OMC.⁴⁰¹

8.3. Puesto que las medidas en litigio en esta diferencia han expirado, no hacemos ninguna recomendación al OSD de conformidad con el párrafo 1 del artículo 19 del ESD.⁴⁰²

³⁹⁸ Solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea, párrafos 10 y 18.

³⁹⁹ Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial, *Rusia - Trato arancelario*, párrafo 7.125.

⁴⁰⁰ Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Aves de corral (China)*, párrafo 8.6 (donde se constata que una medida expirada anuló o menoscabó las ventajas resultantes para China y se desiste de formular recomendaciones de conformidad con el párrafo 1 del artículo 19 del ESD con respecto a esa medida).

⁴⁰¹ Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial, *Turquía - Textiles*, párrafo 9.204.

⁴⁰² Véase la nota 33 *supra*.