



14 de julio de 2014

(14-3948)

Página: 1/123

Original: inglés

**ESTADOS UNIDOS - MEDIDAS EN MATERIA DE DERECHOS
COMPENSATORIOS SOBRE DETERMINADOS
PRODUCTOS PROCEDENTES DE CHINA**

INFORME DEL GRUPO ESPECIAL

ÍNDICE

1 INTRODUCCIÓN	12
1.1 Reclamación de China	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 Solicitud de ampliación de los derechos de los terceros	13
1.3.3 Resolución preliminar	13
2 ELEMENTOS DE HECHO.....	14
2.1 Las medidas en litigio.....	14
3 SOLICITUDES DE CONSTATAACIONES Y RECOMENDACIONES FORMULADAS POR LAS PARTES.....	14
4 ARGUMENTOS DE LAS PARTES	15
5 ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS.....	16
6 REEXAMEN INTERMEDIO.....	16
6.1 Ampliación de los derechos de los terceros.....	16
6.2 Resolución preliminar.....	17
6.3 Mandato.....	17
6.4 Alegaciones formuladas al amparo del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.....	17
6.5 Alegaciones formuladas al amparo del artículo 11 del Acuerdo SMC - pruebas de existencia de una contribución financiera.....	18
6.6 Alegaciones formuladas al amparo del párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.....	18
6.7 Alegaciones formuladas al amparo de los párrafos 1 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC.....	20
6.8 Alegaciones formuladas al amparo del artículo 11 del Acuerdo SMC - pruebas de especificidad	20
6.9 Alegaciones formuladas al amparo del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.....	20
6.10 Alegaciones formuladas al amparo de los párrafos 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC.....	21
6.11 Alegaciones concernientes a las limitaciones de las exportaciones.....	21
6.12 Cambios tipográficos y de redacción	22
7 CONSTATAACIONES.....	22
7.1 Introducción	22
7.1.1 Medidas en litigio.....	22
7.2 Principios generales relativos a la interpretación de los tratados, la norma de examen y la carga de la prueba	23
7.2.1 Interpretación de los tratados.....	23
7.2.2 Norma de examen	24
7.2.3 La carga de la prueba.....	24

7.3 La cuestión de si las determinaciones preliminares en <i>Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero</i> están comprendidas en el mandato del Grupo Especial	25
7.3.1 Introducción	25
7.3.2 Disposiciones pertinentes.....	25
7.3.3 Principales argumentos de las partes	25
7.3.3.1 Estados Unidos	25
7.3.3.2 China	26
7.3.4 Evaluación realizada por el Grupo Especial.....	27
7.4 La cuestión de si las constataciones del USDOC de que determinadas empresas de propiedad estatal eran organismos públicos son incompatibles con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.....	29
7.4.1 Introducción	29
7.4.2 Disposiciones pertinentes.....	29
7.4.3 Principales argumentos de China.....	30
7.4.4 Principales argumentos de los Estados Unidos.....	31
7.4.5 Principales argumentos de los terceros	33
7.4.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial.....	35
7.5 La cuestión de si la "presunción refutable" del USDOC es incompatible "en sí misma" con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC	43
7.5.1 Introducción	43
7.5.2 Principales argumentos de China.....	43
7.5.3 Principales argumentos de los Estados Unidos.....	45
7.5.4 Principales argumentos de los terceros	47
7.5.5 Evaluación realizada por el Grupo Especial.....	47
7.5.5.1 Extracto pertinente del Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en <i>Estanterías para la cocina</i>	47
7.5.5.2 La cuestión de si la "presunción refutable" del USDOC es una "medida" y, en caso afirmativo, si puede impugnarse "en sí misma"	49
7.5.5.3 ¿Es la presunción refutable en <i>Estanterías para la cocina</i> incompatible en sí misma con el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC?	56
7.6 La cuestión de si las iniciaciones de investigaciones por el USDOC son incompatibles con el artículo 11 del Acuerdo SMC debido a la insuficiencia de las pruebas sobre la existencia de una contribución financiera.....	57
7.6.1 Introducción	57
7.6.2 Disposiciones pertinentes.....	58
7.6.3 Principales argumentos de China.....	58
7.6.4 Principales argumentos de los Estados Unidos.....	59
7.6.5 Principales argumentos de los terceros	60
7.6.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial.....	60
7.7 La cuestión de si las determinaciones del USDOC de que empresas de propiedad estatal proporcionaron insumos por una remuneración inferior a la adecuada son incompatibles, en su aplicación, con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC	63
7.7.1 Introducción	63
7.7.2 Disposiciones pertinentes.....	64

7.7.3 Principales argumentos de China.....	64
7.7.4 Principales argumentos de los Estados Unidos.....	66
7.7.5 Principales argumentos de los terceros	68
7.7.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial.....	69
7.7.6.1 Introducción.....	69
7.7.6.2 La premisa fáctica de las alegaciones de China	70
7.7.6.3 La interpretación adecuada del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC por lo que respecta a cuándo puede una autoridad investigadora recurrir a un punto de referencia de fuera del país.....	73
7.8 La cuestión de si las determinaciones del USDOC relativas a la especificidad de las supuestas subvenciones a los insumos son incompatibles con los párrafos 1 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC.....	74
7.8.1 Introducción	74
7.8.2 Disposiciones pertinentes.....	75
7.8.3 Principales argumentos de China.....	76
7.8.4 Principales argumentos de los Estados Unidos.....	78
7.8.5 Principales argumentos de los terceros	79
7.8.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial.....	80
7.9 La cuestión de si las iniciaciones de investigaciones por el USDOC son incompatibles con el artículo 11 del Acuerdo SMC debido a la insuficiencia de las pruebas de especificidad	88
7.9.1 Introducción	88
7.9.2 Disposiciones pertinentes.....	88
7.9.3 Principales argumentos de China.....	89
7.9.4 Principales argumentos de los Estados Unidos.....	89
7.9.5 Principales argumentos de los terceros	90
7.9.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial.....	91
7.10 La cuestión de si la utilización por el USDOC de los "hechos desfavorables de que tenía conocimiento" es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.....	92
7.10.1 Introducción.....	92
7.10.2 Disposición pertinente	93
7.10.3 Principales argumentos de China	93
7.10.4 Principales argumentos de los Estados Unidos	95
7.10.5 Principales argumentos de los terceros.....	96
7.10.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial.....	96
7.11 La cuestión de si las constataciones del USDOC sobre especificidad regional son incompatibles con los párrafos 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC	100
7.11.1 Introducción.....	100
7.11.2 Disposiciones pertinentes	100
7.11.3 Principales argumentos de China	101
7.11.4 Principales argumentos de los Estados Unidos	101
7.11.5 Principales argumentos de los terceros.....	102
7.11.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial.....	102

7.12 La cuestión de si la forma en que el USDOC trató determinadas limitaciones de las exportaciones en <i>Ladrillos de magnesita y Tubos sin soldadura</i> es incompatible con el Acuerdo SMC	105
7.12.1 Introducción.....	105
7.12.2 Disposiciones pertinentes	106
7.12.3 Principales argumentos de China	106
7.12.4 Principales argumentos de los Estados Unidos	109
7.12.5 Principales argumentos de los terceros.....	110
7.12.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial.....	111
7.13 Alegaciones de China al amparo del artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.....	120
8 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIÓN.....	121

LISTA DE ANEXOS**ANEXO A**

**SOLICITUD DE RESOLUCIÓN PRELIMINAR
COMUNICACIONES DE LAS PARTES Y LOS TERCEROS
O RESÚMENES DE LAS MISMAS**

Índice		Página
Anexo A-1	Resumen de la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos	A-2
Anexo A-2	Resumen de la respuesta de China a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos	A-11
Anexo A-3	Observaciones de los Estados Unidos sobre la respuesta de China a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos	A-14
Anexo A-4	Observaciones de China sobre la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos	A-22
Anexo A-5	Observaciones del Brasil en calidad de tercero sobre la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos	A-29
Anexo A-6	Resumen de las observaciones de la Unión Europea en calidad de tercero sobre la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos	A-33
Anexo A-7	Respuesta de los Estados Unidos a las observaciones de los terceros sobre la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos	A-38
Anexo A-8	Comunicación del Grupo Especial - Resolución preliminar (WT/DS437/4)	A-39

ANEXO B

RESÚMENES DE LAS PRIMERAS COMUNICACIONES ESCRITAS DE LAS PARTES

Índice		Página
Anexo B-1	Resumen de la primera comunicación escrita de China	B-2
Anexo B-2	Resumen de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos	B-10

ANEXO C

**COMUNICACIONES ESCRITAS DE LOS TERCEROS
O RESÚMENES DE DICHAS COMUNICACIONES**

Índice		Página
Anexo C-1	Comunicación escrita presentada por Australia en calidad de tercero	C-2
Anexo C-2	Resumen de la comunicación escrita presentada por el Brasil en calidad de tercero	C-5
Anexo C-3	Resumen de la comunicación escrita presentada por el Canadá en calidad de tercero	C-7
Anexo C-4	Resumen de la comunicación escrita presentada por la Unión Europea en calidad de tercero	C-11
Anexo C-5	Comunicación escrita presentada por Noruega en calidad de tercero	C-17
Anexo C-6	Resumen de la comunicación escrita presentada por el Reino de la Arabia Saudita en calidad de tercero	C-24

ANEXO D

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

Índice		Página
Anexo D-1	Resumen de la declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial	D-2
Anexo D-2	Declaración inicial de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial	D-7
Anexo D-3	Declaración final de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial	D-15

ANEXO E**DECLARACIONES ORALES DE LOS TERCEROS EN
LA PRIMERA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL**

Índice		Página
Anexo E-1	Declaración oral formulada por Australia en calidad de tercero en la primera reunión del Grupo Especial	E-2
Anexo E-2	Declaración oral formulada por el Brasil en calidad de tercero en la primera reunión del Grupo Especial	E-4
Anexo E-3	Declaración oral formulada por el Canadá en calidad de tercero en la primera reunión del Grupo Especial	E-6
Anexo E-4	Declaración oral formulada por la India en calidad de tercero en la primera reunión del Grupo Especial	E-9
Anexo E-5	Declaración oral formulada por el Japón en calidad de tercero en la primera reunión del Grupo Especial	E-13
Anexo E-6	Declaración oral formulada por Corea en calidad de tercero en la primera reunión del Grupo Especial	E-15
Anexo E-7	Declaración oral formulada por Noruega en calidad de tercero en la primera reunión del Grupo Especial	E-18
Anexo E-8	Declaración oral formulada por el Reino de la Arabia Saudita en calidad de tercero en la primera reunión del Grupo Especial	E-20
Anexo E-9	Declaración oral formulada por Turquía en calidad de tercero en la primera reunión del Grupo Especial	E-23

ANEXO F**RESÚMENES DE LAS SEGUNDAS COMUNICACIONES ESCRITAS DE LAS PARTES**

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

ANEXO G**DECLARACIONES ORALES DE LAS PARTES EN LA SEGUNDA
REUNIÓN SUSTANTIVA O RESÚMENES DE LAS MISMAS**

Índice		Página
Anexo G-1	Resumen de la declaración inicial de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial	G-2
Anexo G-2	Resumen de la declaración inicial de China en la segunda reunión del Grupo Especial	G-14
Anexo G-3	Declaración final de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial	G-23

ANEXO H**PROCEDIMIENTO DE TRABAJO DEL GRUPO ESPECIAL**

Índice		Página
Anexo H-1	Procedimiento de trabajo del Grupo Especial	H-2

ASUNTOS CITADOS EN EL PRESENTE INFORME

Título abreviado	Título completo y referencia
<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>Canadá - Productos lácteos</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos</i> , WT/DS103/AB/R, WT/DS113/AB/R, adoptado el 27 de octubre de 1999
<i>Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y los Estados Unidos)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos - Recurso de Nueva Zelandia y los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS103/AB/RW, WT/DS113/AB/RW, adoptado el 18 de diciembre de 2001
<i>CE - Embarcaciones comerciales</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Medidas que afectan al comercio de embarcaciones comerciales</i> , WT/DS301/R, adoptado el 20 de junio de 2005
<i>CE - Hormonas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)</i> , WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adoptado el 13 de febrero de 1998
<i>CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para memorias dinámicas de acceso aleatorio procedentes de Corea</i> , WT/DS299/R, adoptado el 3 de agosto de 2005
<i>CE 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</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas y determinados Estados miembros - Medidas que afectan al comercio de grandes aeronaves civiles</i> , WT/DS316/R, adoptado el 1º de junio de 2011, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS316/AB/R
<i>China - GOES</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</i> , WT/DS414/R, adoptado el 16 de noviembre de 2012, confirmado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS414/AB/R
<i>Corea - Embarcaciones comerciales</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Corea - Medidas que afectan al comercio de embarcaciones comerciales</i> , WT/DS273/R, adoptado el 11 de abril 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>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 - Algodón americano (upland)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Subvenciones al algodón americano (upland)</i> , WT/DS267/AB/R, adoptado el 21 de marzo de 2005
<i>Estados Unidos - Camarones (Tailandia)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas relativas a los camarones procedentes de Tailandia</i> , WT/DS343/R, adoptado el 1º de agosto de 2008, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS343/AB/R, WT/DS345/AB/R

Título abreviado	Título completo y referencia
<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 - Chapas de acero</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Aplicación de medidas antidumping y compensatorias a las chapas de acero procedentes de la India</i> , WT/DS206/R, adoptado el 29 de julio de 2002
<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 Zelandia 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 - Derechos antidumping y compensatorios (China)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios definitivos sobre determinados productos procedentes de China</i> , WT/DS379/R, adoptado el 25 de marzo de 2011, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS379/AB/R
<i>Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras para determinadas mercancías sujetas a derechos antidumping y compensatorios</i> , WT/DS345/R, adoptado el 1º de agosto de 2008, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS343/AB/R, WT/DS345/AB/R
<i>Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Examen por extinción de los derechos antidumping sobre los productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes del Japón</i> , WT/DS244/AB/R, adoptado el 9 de enero de 2004
<i>Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Examen por extinción de los derechos antidumping sobre los productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes del Japón</i> , WT/DS244/R, adoptado el 9 de enero de 2004, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS244/AB/R
<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 - 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 - Juegos de azar</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas que afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas</i> , WT/DS285/R, adoptado el 20 de abril de 2005, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS285/AB/R

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas que tratan como subvenciones las limitaciones de las exportaciones</i> , WT/DS194/R y Corr.1, adoptado el 23 de agosto de 2001
<i>Estados Unidos - Madera blanda III</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Determinaciones preliminares con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá</i> , WT/DS236/R, adoptado el 1º de noviembre de 2002
<i>Estados Unidos - Madera blanda IV</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá</i> , WT/DS257/AB/R, adoptado el 17 de febrero de 2004
<i>Estados Unidos - Madera blanda IV</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá</i> , WT/DS257/R, adoptado el 17 de febrero de 2004, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS257/AB/R
<i>Estados Unidos - Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Investigación de la Comisión de Comercio Internacional respecto de la madera blanda procedente del Canadá - Recurso del Canadá al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS277/AB/RW, adoptado el 9 de mayo de 2006, y Corr.1
<i>Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas compensatorias que afectan a determinados productos originarios de las Comunidades Europeas</i> , WT/DS212/AB/R, adoptado el 8 de enero de 2003
<i>Estados Unidos - Reducción a cero (CE)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Leyes, reglamentos y metodología para el cálculo de los márgenes de dumping ("reducción a cero")</i> , WT/DS294/AB/R, adoptado el 9 de mayo de 2006, y Corr.1
<i>Estados Unidos - Reducción a cero (CE)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Leyes, reglamentos y metodología para el cálculo de los márgenes de dumping ("reducción a cero")</i> , WT/DS294/R, adoptado el 9 de mayo de 2006, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS294/AB/R
<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>Guatemala - Cemento II</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Guatemala - Medida antidumping definitiva aplicada al cemento Portland gris procedente de México</i> , WT/DS156/R, adoptado el 17 de noviembre de 2000
<i>Japón - DRAM (Corea)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Japón - Derechos compensatorios sobre memorias dinámicas de acceso aleatorio procedentes de Corea</i> , WT/DS336/R, adoptado el 17 de diciembre de 2007, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS336/AB/R
<i>México - Medidas antidumping sobre el arroz</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>México - Medidas antidumping definitivas sobre la carne de bovino y el arroz, Reclamación con respecto al arroz</i> , WT/DS295/AB/R, adoptado el 20 de diciembre de 2005
<i>México - 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

ABREVIATURAS UTILIZADAS EN EL PRESENTE INFORME

Abreviatura	Descripción
Acuerdo SMC	Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias
Convención de Viena	Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, hecha en Viena, 23 de mayo de 1969, Documento de las Naciones Unidas A/CONF. 39/27
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
OMC	Organización Mundial del Comercio
OSD	Órgano de Solución de Diferencias
USDOC	Departamento de Comercio de los Estados Unidos

1 INTRODUCCIÓN

1.1 Reclamación de China

1.1. El 25 de mayo de 2012, China solicitó la celebración de consultas con los Estados Unidos, de conformidad con el artículo 4 del ESD, el párrafo 1 del artículo XXIII del GATT de 1994 y el artículo 30 del Acuerdo SMC, con respecto a las medidas compensatorias adoptadas por los Estados Unidos sobre determinados productos procedentes de China, descritas en el documento WT/DS437/1.

1.2. Los días 25 de junio de 2012 y 18 de julio de 2012 se celebraron consultas con miras a llegar a una solución mutuamente satisfactoria. Las consultas aclararon determinadas cuestiones relacionadas con este asunto, pero no lograron resolver la diferencia.

1.2 Establecimiento y composición del Grupo Especial

1.3. El 20 de agosto de 2012, China solicitó el establecimiento de un grupo especial de conformidad con el artículo 6 del ESD, con el mandato uniforme.¹ En su reunión de 28 de septiembre de 2012, el OSD estableció un Grupo Especial de conformidad con la solicitud de China que figuraba en el documento WT/DS437/2, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 6 del ESD.²

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 China en el documento WT/DS437/2 y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos.³

1.5. El 14 de noviembre de 2012, China solicitó al Director General que determinara la composición del Grupo Especial conforme a lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 8 del ESD. El 26 de noviembre de 2012, el Director General procedió en consecuencia a establecer la composición del Grupo Especial, que es la siguiente:

Presidente: Sr. Mario Matus

Miembros: Sr. Scott Gallacher
Sr. Hugo Perezcano Díaz

1.6. Australia, el Brasil, el Canadá, Corea, la Federación de Rusia, la India, el Japón, Noruega, el Reino de la Arabia Saudita (Arabia Saudita), Turquía, la Unión Europea y Viet Nam 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 19 de diciembre de 2012, tras celebrar consultas con las partes, el Grupo Especial adoptó su Procedimiento de trabajo⁴ y su calendario. Después de adoptar este último, el Grupo Especial introdujo modificaciones en él.

1.8. El Grupo Especial celebró una primera reunión sustantiva con las partes los días 30 de abril y 1º de mayo de 2013. El 30 de abril de 2013 tuvo lugar una sesión con los terceros. El Grupo Especial celebró una segunda reunión sustantiva con las partes los días 23 y 24 de julio de 2013. El 2 de agosto, el Grupo Especial dio traslado a las partes de la parte expositiva de su informe. El Grupo Especial dio traslado de su informe provisional a las partes el 28 de febrero de 2014. El Grupo Especial dio traslado de su informe definitivo a las partes el 9 de mayo de 2014.

¹ WT/DS437/2.

² Véase WT/DSB/M/322.

³ WT/DS437/3 y Corr.1.

⁴ Véase el Procedimiento de trabajo del Grupo Especial en el anexo H-1.

1.3.2 Solicitud de ampliación de los derechos de los terceros

1.9. El 4 de diciembre de 2012, el Canadá solicitó al Grupo Especial que ampliara sus derechos de tercero en los procedimientos de trabajo del Grupo Especial. Posteriormente, Australia, el Brasil y Turquía respaldaron esa solicitud.

1.10. En una comunicación de fecha 20 de diciembre de 2012 dirigida al Canadá, Australia, el Brasil y Turquía, y de la que se enviaron copias a las partes y a todos los demás terceros, el Grupo Especial declinó la solicitud del Canadá de ampliación de los derechos de los terceros en el presente procedimiento, e indicó que expondría en su informe su razonamiento sobre esta cuestión.

1.11. El Grupo Especial observa, en primer lugar, que las partes en la diferencia se han opuesto a la solicitud de ampliación de los derechos de los terceros formulada por el Canadá. Por lo demás, el Grupo Especial ha examinado cuidadosamente las razones dadas por el Canadá en apoyo de su solicitud. A su juicio, esas razones no justifican apartarse de las disposiciones sobre los derechos de los terceros establecidas en los párrafos 2 y 3 del artículo 10 del ESD, el párrafo 6 del Apéndice 3 del ESD y la práctica ulterior de los grupos especiales por lo que respecta a la ampliación de los derechos de los terceros.

1.12. En su solicitud, el Canadá aduce que "tiene intereses jurídicos y sistémicos significativos en el resultado de la presente diferencia, especialmente porque cualesquiera aclaraciones que se hicieran de las disposiciones del [Acuerdo SMC] en el curso de esta diferencia podrían tener amplias repercusiones en los métodos utilizados por las autoridades en las investigaciones sobre subvenciones y en los resultados de esas investigaciones". Según el Canadá, "los derechos tradicionalmente otorgados a los terceros son insuficientes para que el Grupo Especial pueda tener plenamente en cuenta los intereses del Canadá en la presente diferencia".

1.13. A juicio del Grupo Especial, lo que el Canadá caracteriza como sus "intereses jurídicos y sistémicos significativos en el resultado de la presente diferencia" pone de manifiesto que el Canadá tiene un "interés sustancial", en el sentido del párrafo 2 del artículo 10 del ESD, en la cuestión sometida a la consideración del Grupo Especial. Sin embargo, éste no ve en qué modo esos intereses jurídicos y sistémicos diferencian al Canadá de cualquier otro Miembro de la OMC de manera que justifique la ampliación de los derechos de los terceros. El Canadá no afirma que esta diferencia en particular lo afecta de manera que lo diferencie de cualquier otro tercero. El Grupo Especial observa que en su práctica reciente los grupos especiales generalmente han rechazado las solicitudes de ampliación de los derechos de terceros basadas en afirmaciones de intereses de naturaleza sistémica general, y en las que las partes que solicitan la ampliación de los derechos de tercero no han identificado en qué modo una diferencia en particular les afecta concretamente.⁵ El Grupo Especial opina asimismo que el Canadá no ha explicado por qué los derechos de los terceros ya reconocidos son insuficientes para que el Grupo Especial pueda tener plenamente en cuenta los intereses del Canadá.

1.3.3 Resolución preliminar

1.14. El 14 de diciembre de 2012, los Estados Unidos presentaron al Grupo Especial una solicitud de resolución preliminar concerniente a la compatibilidad de la solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por China con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

1.15. El 8 de febrero de 2013, el Grupo Especial dio traslado a las partes de una resolución preliminar. Tras consultar a las partes en la diferencia, el Grupo Especial decidió informar al OSD del contenido de su resolución preliminar.⁶

1.16. En la resolución preliminar se dispone que ésta forma "parte integrante del [informe definitivo del Grupo Especial], con sujeción a cualquier cambio que sea necesario en función de las observaciones recibidas de las partes durante el reexamen intermedio".

⁵ Véase, por ejemplo, el examen de la práctica de los grupos especiales en materia de ampliación de los derechos de los terceros que figura en el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafos 7.16 y 7.17.

⁶ WT/DS437/4.

2 ELEMENTOS DE HECHO

2.1 Las medidas en litigio

2.1. Las alegaciones de China guardan relación con 32 iniciaciones de investigaciones o determinaciones preliminares o definitivas en 17 investigaciones en materia de derechos compensatorios que tuvieron lugar de 2007 a 2012, inclusive.⁷

3 SOLICITUDES DE CONSTATAIONES Y RECOMENDACIONES FORMULADAS POR LAS PARTES

3.1. China solicita que el Grupo Especial constate que:

- a. En relación con el supuesto suministro de insumos por una remuneración inferior a la adecuada:
 - i. las constataciones de existencia de una contribución financiera formuladas por el USDOC son incompatibles con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, porque el USDOC determinó incorrectamente, o no tenía fundamento suficiente para determinar, que determinadas empresas de propiedad estatal eran "organismos públicos", en el sentido de esa disposición, en las investigaciones sobre subvenciones a los insumos enumeradas en la Prueba documental CHI-1;
 - ii. la "presunción refutable" establecida y aplicada por el USDOC con respecto a si las empresas de propiedad estatal pueden clasificarse como "organismos públicos" es, en sí misma, incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC;
 - iii. la iniciación por el USDOC de investigaciones en materia de derechos compensatorios con respecto a alegaciones de que empresas de propiedad estatal otorgan subvenciones susceptibles de medidas compensatorias a través de sus ventas de insumos a los productores en fases posteriores del proceso de producción, sin pruebas suficientes, en la solicitud, que respaldaran una alegación de que las empresas de propiedad estatal eran "organismos públicos" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, y sin que el USDOC examinara suficientemente la solicitud relativa a esa alegación, es incompatible con los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC en las investigaciones *Cilindros de acero*, *Paneles solares*, *Torres eólicas* y *Fregaderos (piletas de lavar) de acero*;
 - iv. las constataciones de existencia de beneficio formuladas por el USDOC son incompatibles con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, porque el USDOC constató indebidamente que el supuesto suministro de bienes por una remuneración inferior a la adecuada otorgó un beneficio al receptor, y calculó indebidamente la cuantía de cualquier beneficio supuestamente otorgado, con inclusión, entre otras cosas, de sus constataciones erróneas de que las condiciones reinantes en el mercado de China estaban "distorsionadas" utilizadas como base para rechazar los precios de transacción reales en China como puntos de referencia en las investigaciones sobre subvenciones a los insumos enumeradas en la Prueba documental CHI-1;
 - v. las constataciones de especificidad formuladas por el USDOC son incompatibles con los párrafos 1 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC, porque el USDOC no determinó adecuadamente, sobre la base de pruebas positivas, que el supuesto suministro de insumos por una remuneración inferior a la adecuada era específico para una empresa o rama de producción o grupo de empresas o ramas de producción en las investigaciones sobre subvenciones a los insumos enumeradas en la Prueba documental CHI-1;
 - vi. la iniciación por el USDOC de investigaciones en materia de derechos compensatorios con respecto al supuesto suministro de insumos por una remuneración inferior a la

⁷ Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe.

adecuada, sin pruebas suficientes, en la solicitud, que respaldaran una alegación de que tales subvenciones serían específicas en el sentido del artículo 2 del Acuerdo SMC, y sin que el USDOC examinara suficientemente la solicitud relativa a esta alegación, es incompatible con los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC en las investigaciones en materia de subvenciones a los insumos enumeradas en la Prueba documental CHI-1.

- b. En relación con todas las investigaciones en materia de derechos compensatorios identificadas en las que el USDOC ha publicado una determinación preliminar o definitiva en materia de derechos compensatorios:
 - i. El recurso del USDOC a los denominados "hechos desfavorables de que se tenga conocimiento" en respaldo de sus alegaciones de existencia de contribución financiera, especificidad y beneficio es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC en los casos identificados en la Prueba documental CHI-2, porque el USDOC no se basó en hechos obrantes en el expediente.
- c. En relación con el supuesto suministro de tierra y derechos de uso de la tierra por una remuneración inferior a la adecuada:
 - i. las constataciones de especificidad formuladas por el USDOC son incompatibles con los párrafos 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC porque el USDOC no determinó adecuadamente, sobre la base de pruebas positivas, que la supuesta subvención era específica para una empresa o rama de producción o para un grupo de empresas o ramas de producción en las investigaciones sobre especificidad de la tierra enumeradas en la Prueba documental CHI-1.
- d. En relación con las limitaciones de las exportaciones que supuestamente mantiene China:
 - i. la iniciación por el USDOC de investigaciones en materia de derechos compensatorios con respecto a esas alegaciones es incompatible con los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC en las investigaciones sobre *Ladrillos de magnesita y Tubos sin soldadura*;
 - ii. la determinación del USDOC de que las limitaciones de las exportaciones otorgaban una "contribución financiera" es incompatible con el párrafo 1 a) del artículo 1 del Acuerdo SMC en las investigaciones sobre *Ladrillos de magnesita y Tubos sin soldadura*.

3.2. China solicita que en cada ocasión en que el Grupo Especial formule una constatación de incompatibilidad constate asimismo que, como consecuencia de ello, los Estados Unidos han actuado de manera incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT. Solicita asimismo que el Grupo Especial recomiende que los Estados Unidos pongan las medidas impugnadas en conformidad con las obligaciones que les corresponden en virtud de los acuerdos abarcados pertinentes.

3.3. Los Estados Unidos solicitan que el Grupo Especial rechace las alegaciones presentadas por China en esta diferencia. Solicitan asimismo al Grupo Especial que rechace las alegaciones de China concernientes a las determinaciones preliminares en los asuntos *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero*. Dado que China no solicitó la celebración de consultas sobre esas determinaciones, debe considerarse que éstas no están comprendidas en el mandato de este procedimiento del Grupo Especial.

4 ARGUMENTOS DE LAS PARTES

4.1. Los argumentos de las partes, con independencia de sus respuestas a las preguntas, se reflejan en sus comunicaciones escritas, sus declaraciones orales o los resúmenes de éstas, presentadas al Grupo Especial de conformidad con el párrafo 16 del Procedimiento de trabajo adoptado por el Grupo Especial (véanse los anexos A, B, D, F y G).

5 ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS

5.1. Los argumentos de los terceros, con independencia de los presentados en sus respuestas a las preguntas, se reflejan en sus comunicaciones escritas, sus declaraciones orales o los resúmenes de éstas, presentadas de conformidad con el párrafo 16 del Procedimiento de trabajo adoptado por el Grupo Especial (véanse los anexos A, C y E). Los argumentos de la Arabia Saudita, Australia, el Canadá y Noruega se reflejan en sus comunicaciones escritas y declaraciones orales en calidad de terceros o en los respectivos resúmenes. Los argumentos del Brasil se reflejan en sus observaciones en calidad de tercero sobre la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, el resumen de su comunicación escrita en calidad de tercero y su declaración oral en calidad de tercero. Los argumentos de la Unión Europea se reflejan en el resumen de sus observaciones en calidad de tercero sobre la solicitud de resolución preliminar formulada por los Estados Unidos y en el resumen de su comunicación escrita en calidad de tercero. Los argumentos de Corea, la India, el Japón y Turquía, se reflejan en sus declaraciones orales en calidad de terceros. La Federación de Rusia y Viet Nam no presentaron en calidad de terceros argumentos orales o por escrito al Grupo Especial.

6 REEXAMEN INTERMEDIO

6.1. El 28 de febrero de 2014 el Grupo Especial dio traslado de su informe provisional a las partes. El 14 de marzo de 2014 China y los Estados Unidos presentaron sendas solicitudes escritas de reexamen de aspectos concretos del informe provisional. El 11 de abril de 2014 cada una de las partes presentó observaciones sobre la solicitud de reexamen formulada por la otra parte. Ninguna de ellas solicitó que se celebrará una reunión de reexamen intermedio.

6.2. De conformidad con lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 15 del ESD, en esta sección del informe se expone la respuesta del Grupo Especial a las solicitudes formuladas por las partes en la etapa intermedia de reexamen. El Grupo Especial modificó aspectos de su informe a la luz de las observaciones de las partes cuando lo consideró adecuado, como se explica *infra*. Debido a los cambios efectuados como consecuencia de nuestro examen, la numeración de las notas de pie de página en el informe definitivo es distinta de la del informe provisional. Para facilitar la lectura, en el texto que figura a continuación se hace referencia a los números de las notas de pie de página del informe provisional, con los números correspondientes de notas de pie de página en el informe definitivo (si son distintos) entre paréntesis.

6.1 Ampliación de los derechos de los terceros

6.3. En relación con los párrafos 1.11-1.13, los Estados Unidos piden que se supriman algunas de las razones dadas por el Grupo Especial para rechazar la solicitud de ampliación de los derechos de los terceros formulada por el Canadá. Aducen que la oposición de las partes a una solicitud de ampliación de los derechos de terceros sirve como fundamento independiente y suficiente para rechazar tal solicitud. Así pues, los Estados Unidos solicitan que las razones adicionales dadas por el Grupo Especial se eliminen. Preocupa a los Estados Unidos que esas razones adicionales puedan interpretarse erróneamente, en el sentido de que implica que un grupo especial está libremente facultado para aceptar la ampliación de los derechos de los terceros por cualquier tipo de razones, incluso posiblemente cuando cada una de las partes en la diferencia se ha opuesto al otorgamiento de derechos más amplios.

6.4. China no hace observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos.

6.5. El Grupo Especial ha decidido rechazar la solicitud de los Estados Unidos, ya que está bien establecido que el otorgamiento de la ampliación de los derechos de los terceros queda al arbitrio de los grupos especiales. En particular, el Órgano de Apelación ha confirmado que, más allá de los derechos mínimos garantizados por el artículo 10 y el Apéndice 3 del ESD, "los grupos especiales tienen facultades discrecionales para otorgar a los terceros otros derechos de participación en casos particulares, siempre que esos derechos 'más amplios' sean compatibles con las

disposiciones del ESD y los principios reguladores de las garantías procesales".⁸ Por consiguiente, el Grupo Especial no ha modificado los párrafos 1.11-1.13.

6.2 Resolución preliminar

6.6. En relación con los párrafos 1.14-1.16, los Estados Unidos solicitan que las constataciones que figuran en la resolución preliminar se expongan como parte del informe definitivo en lugar de incorporarse por remisión. Solicitan, además, que se corrijan determinados errores tipográficos y de redacción en la resolución preliminar.

6.7. China no hace observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos.

6.8. El Grupo Especial observa que la distribución de la resolución preliminar como documento separado es coherente con la práctica de otros grupos especiales. No obstante, a efectos de exhaustividad, el Grupo Especial ha añadido una nota de pie de página al párrafo 8.1 para reiterar que las conclusiones del Grupo Especial comprenden las expuestas en su resolución preliminar, tal como figuran en el documento WT/DS437/4, distribuido el 21 de febrero de 2013, que se adjunta al presente informe como anexo A-8.

6.3 Mandato

6.9. En relación con el párrafo 7.25, China solicita que la primera frase del párrafo se modifique para ponerla en conformidad con la respuesta de China a la pregunta 2 del Grupo Especial, allí citada.

6.10. Los Estados Unidos no hacen observaciones sobre la solicitud de China.

6.11. El Grupo Especial ha modificado la primera frase del párrafo 7.25 atendiendo a la solicitud de China.

6.4 Alegaciones formuladas al amparo del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC

6.12. En relación con el párrafo 7.92, China solicita que la descripción, en la primera frase del párrafo, de *Estanterías para la cocina* como "las únicas pruebas escritas disponibles" sobre la política del USDOC se modifique para reflejar que la aplicación de la misma política por el USDOC en posteriores asuntos relacionados con derechos compensatorios también constituye una prueba de esa política. Así pues, China solicita al Grupo Especial que o bien sustituya la palabra "únicas" por la palabra "primeras", o, alternativamente, que la primera frase del párrafo se modifique como sigue: "comenzamos nuestra evaluación de esta alegación examinando el pasaje pertinente de *Estanterías para la cocina*, donde según China el USDOC articuló por primera vez su política".

6.13. Los Estados Unidos sostienen que no apoyan la nueva formulación del párrafo 7.92 propuesta por China. Pese a ello, no se oponen a la modificación alternativa propuesta por China, siempre que se añadan comas después de los términos "donde" y "China".

6.14. El Grupo Especial ha modificado la primera frase del párrafo 7.92 en consonancia con el texto alternativo propuesto por China, y también ha aceptado la modificación de ese texto propuesta por los Estados Unidos.

6.15. En relación con el párrafo 7.116, los Estados Unidos solicitan que el texto de la segunda frase se modifique para reflejar con exactitud la declaración hecha por el USDOC en el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Paneles solares* y citada en ese párrafo. Los Estados Unidos proporcionan a esos efectos un texto modificado de la frase.

6.16. China sostiene que el Grupo Especial debe rechazar la solicitud de los Estados Unidos, ya que considera que el texto del párrafo 7.116 es adecuado, especialmente si se tiene en cuenta el contexto de la declaración del USDOC. A juicio de China, el contexto es importante, ya que

⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)*, párrafo 243. Véanse también los informes del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 154; y *Estados Unidos - Ley de 1916*, párrafo 150.

demuestra que la declaración del USDOC tenía por objeto expresar que no se tenía la intención de modificar el criterio aplicado por el USDOC a la cuestión de los organismos públicos, a pesar de lo indicado en el informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.

6.17. El Grupo Especial ha modificado la segunda frase del párrafo 7.116 de conformidad con el texto proporcionado por los Estados Unidos, e introducido algunos cambios de redacción para mejorar la claridad del informe.

6.18. En relación con el párrafo 7.127, los Estados Unidos solicitan que se supriman las dos últimas frases del párrafo y que la primera frase se desplace al final del párrafo 7.126. Formulan su solicitud porque en su opinión ni el texto del Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina* ni la legislación interna de los Estados Unidos respaldan la conclusión del Grupo Especial de que el USDOC no está autorizado a tener en cuenta pruebas que no sean las concernientes a la propiedad.

6.19. China sostiene que el Grupo Especial debe rechazar la solicitud de los Estados Unidos, ya que se limita a reiterar los argumentos presentados por éstos en apoyo de la afirmación de que la política articulada en el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina* no puede impugnarse "en sí misma". Pese a ello, China sugiere un texto modificado para la segunda frase del párrafo 7.127.

6.20. El Grupo Especial ha enmendado el párrafo 7.127 de conformidad con el texto sugerido por China, ya que considera que esa modificación aborda de la mejor manera posible la cuestión planteada por los Estados Unidos.

6.5 Alegaciones formuladas al amparo del artículo 11 del Acuerdo SMC - pruebas de existencia de una contribución financiera

6.21. En relación con el párrafo 7.138, en el que se resumen los argumentos de los Estados Unidos, éstos solicitan que la primera frase del párrafo se modifique para caracterizar debidamente los argumentos sobre la cuestión de la iniciación presentados por los Estados Unidos. Como cuestión conexa, con respecto al párrafo 7.139, los Estados Unidos solicitan que se añada una frase al final del párrafo para reflejar plenamente sus argumentos.

6.22. China sostiene que el Grupo Especial debe rechazar la solicitud de modificación del párrafo 7.138 formulada por los Estados Unidos, porque ese párrafo refleja con exactitud el argumento de los Estados Unidos.

6.23. El Grupo Especial observa que la primera frase del párrafo 7.138 refleja con exactitud el rechazo por los Estados Unidos, en el párrafo 115 de su segunda comunicación escrita, del argumento formulado por China en el párrafo 32 de su declaración inicial en la primera reunión del Grupo Especial. Pese a ello, el Grupo Especial acepta la solicitud de los Estados Unidos de que se modifique la primera frase del párrafo 7.138 y se añada una frase al párrafo 7.139, con algunos cambios de redacción, para aclarar y reflejar plenamente los argumentos básicos de los Estados Unidos sobre la cuestión de la iniciación.

6.6 Alegaciones formuladas al amparo del párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC

6.24. En relación con el párrafo 7.166, en el que se resumen los argumentos de los Estados Unidos, éstos solicitan que en la cuarta frase del párrafo se suprima el adjetivo "adecuada" de la caracterización de la prueba para determinar la existencia de un beneficio.

6.25. China no hace observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos.

6.26. El Grupo Especial ha modificado el párrafo 7.166 atendiendo a la solicitud de los Estados Unidos.

6.27. En relación con el párrafo 7.167, en el que se resumen los argumentos de los Estados Unidos, éstos solicitan que se hagan algunos cambios en las frases primera y segunda del párrafo,

y que se añadan dos frases después de la segunda frase del párrafo, a fin de reflejar con más exactitud los argumentos presentados por los Estados Unidos en sus comunicaciones.

6.28. China sostiene que el Grupo Especial debe rechazar la solicitud de los Estados Unidos de que se hagan algunos cambios en la primera frase del párrafo 7.167, ya que considera que el párrafo de la comunicación citada por los Estados Unidos en apoyo de su solicitud no obra en favor de la modificación.

6.29. El Grupo Especial ha modificado el párrafo 7.167 atendiendo a la solicitud de los Estados Unidos, con algunos cambios de redacción.

6.30. En relación con el párrafo 7.167, en el que se resumen los argumentos de los Estados Unidos, y las notas 212 (223) y 213 (224), los Estados Unidos solicitan que se hagan algunos cambios en las notas para reflejar mejor sus argumentos.

6.31. China no hace observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos.

6.32. El Grupo Especial ha modificado las notas 212 (223) y 213 (224) atendiendo a la solicitud de los Estados Unidos.

6.33. En relación con el párrafo 7.186 y las notas 235 (246) y 238 (249), los Estados Unidos solicitan que las notas se modifiquen para reflejar con más exactitud las determinaciones citadas en apoyo de las constataciones fácticas del Grupo Especial. En relación con la nota 235 (246), los Estados Unidos solicitan que se suprima la referencia a *Extrusiones de aluminio*, ya que no respalda la declaración de que "algunas determinaciones se basan en la cuota de mercado de empresas de propiedad del gobierno o controladas por él únicamente por lo que respecta a la producción interna". En relación con la nota 238 (249), los Estados Unidos solicitan que se suprima la referencia a *Cilindros de acero*, ya que no respalda la declaración de que "[algunas determinaciones] se basan en la cuota de mercado del gobierno más la existencia de ... limitaciones de las exportaciones".

6.34. China sostiene que si el Grupo Especial acepta la eliminación de *Extrusiones de aluminio* de la nota 235 (246) solicitada por los Estados Unidos deberá añadirse una referencia a *Extrusiones de aluminio* en la nota 238 (249). De manera análoga, si el Grupo Especial acepta la eliminación de *Cilindros de acero* de la nota 238 (249) solicitada por los Estados Unidos, China solicita que se añada una referencia a *Cilindros de acero* en la nota 236 (247), ya que entraña el recurso a los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento.

6.35. El Grupo Especial ha modificado las notas 235 (246) y 238 (249) de conformidad con las solicitudes de los Estados Unidos y China, ya que obran a favor de una mayor exactitud fáctica del informe. Sin embargo, ha decidido rechazar la solicitud conexa de China de que se añada una referencia a *Cilindros de acero* en la nota 236 (247), porque no considera que la razón dada por China para hacer esa adición sea fácticamente exacta.

6.36. En relación con el párrafo 7.187, los Estados Unidos solicitan que se hagan algunos cambios en el párrafo para reflejar mejor las pruebas fácticas subyacentes en la evaluación realizada por el Grupo Especial.

6.37. China no hace observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos.

6.38. El Grupo Especial ha modificado el párrafo 7.187 atendiendo a la solicitud de los Estados Unidos.

6.39. En relación con el párrafo 7.197, los Estados Unidos solicitan que el Grupo Especial añada constataciones relativas al párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

6.40. China no hace observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos.

6.41. El Grupo Especial, atendiendo a la solicitud de los Estados Unidos, ha modificado el párrafo 7.197, así como el párrafo 8.1 a efectos de exhaustividad.

6.7 Alegaciones formuladas al amparo de los párrafos 1 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC

6.42. En relación con el párrafo 7.215, en el que se resumen los argumentos de los Estados Unidos, éstos solicitan que, a efectos de exhaustividad, se añada una frase al final del párrafo.

6.43. China no hace observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos.

6.44. El Grupo Especial ha añadido la frase sugerida por los Estados Unidos, con algunos cambios de redacción, al final del párrafo 7.215.

6.45. En relación con el párrafo 7.229 y la nota 293 (305), así como con el párrafo 7.239 y la nota 307 (319), los Estados Unidos solicitan que las referencias al *Oxford English Dictionary* sean más específicas.

6.46. China no hace observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos.

6.47. El Grupo Especial ha hecho algunos cambios en las notas 293 (305) y 307 (319) atendiendo a las solicitudes de los Estados Unidos.

6.8 Alegaciones formuladas al amparo del artículo 11 del Acuerdo SMC - pruebas de especificidad

6.48. En relación con el párrafo 7.282, los Estados Unidos sugieren que a fin de aclarar el sentido de la frase se añada la expresión "a efectos de la iniciación".

6.49. China no hace observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos.

6.50. El Grupo Especial ha modificado el párrafo 7.282 como sugieren los Estados Unidos.

6.9 Alegaciones formuladas al amparo del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC

6.51. En relación con los párrafos 7.284 y 7.307 y las notas 345 (357) y 378 (suprimida), los Estados Unidos solicitan que la introducción a la sección 7.10 se ponga en consonancia con la introducción a la sección 7.8 por lo que respecta a la exclusión de las determinaciones preliminares en *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero*, y que esto se refleje en la nota 345 (357) en lugar de en la nota 378 (suprimida).

6.52. China no hace observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos.

6.53. El Grupo Especial ha hecho los cambios en el párrafo 7.284 y la nota 345 (357) solicitados por los Estados Unidos y ha suprimido la nota 378 (suprimida) para reflejar coherentemente la constatación de que las determinaciones preliminares en *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero* no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial.

6.54. En relación con el párrafo 7.318 y la nota 390 (401), los Estados Unidos solicitan que las referencias a la determinación preliminar en *Torres eólicas* se supriman, a la luz de la constatación de que este asunto no está comprendido en el mandato del Grupo Especial.

6.55. China no hace observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos.

6.56. El Grupo Especial ha hecho los cambios en el párrafo 7.318 y la nota 390 (401) solicitados por los Estados Unidos para reflejar debidamente la constatación de que la determinación preliminar en *Torres eólicas* no está comprendida en el mandato del Grupo Especial.

6.57. En relación con el párrafo 7.324, los Estados Unidos solicitan que ese párrafo se suprima, ya que consideran que las declaraciones del USDOC a que se hace referencia en él no forman parte de los argumentos afirmativos de China en apoyo de su alegación, y que en consecuencia el párrafo es ajeno al análisis del Grupo Especial.

6.58. China sostiene que el Grupo Especial debe rechazar la solicitud de los Estados Unidos. Según China, ha presentado el texto concreto de cada investigación que demuestra la falta de fundamentos fácticos en las determinaciones basadas en los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento a que hace referencia el Grupo Especial. Así pues, el Grupo Especial actúa en el marco de su mandato.

6.59. El Grupo Especial ha decidido rechazar la solicitud de supresión del párrafo 7.324 formulada por los Estados Unidos. No estamos de acuerdo con los Estados Unidos en que el párrafo 7.324 es ajeno al análisis del Grupo Especial. Aunque China no se refiere al significado de esas declaraciones, que ni siquiera reconoce, las declaraciones en sí mismas forman parte de las pruebas presentadas por China al Grupo Especial en sus pruebas documentales en apoyo de sus argumentos. Así pues, el Grupo Especial tiene derecho a expresar su preocupación por esas declaraciones.

6.10 Alegaciones formuladas al amparo de los párrafos 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC

6.60. En relación con el párrafo 7.326 y la nota 405 (416), los Estados Unidos solicitan que, a efectos de mayor claridad, se añada a la nota 405 (416) una referencia a las Pruebas documentales CHI-1 y CHI-121 en la que se identifiquen las determinaciones en materia de especificidad regional impugnadas por China.

6.61. China no hace observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos.

6.62. El Grupo Especial ha modificado la nota 405 (416) de conformidad con la solicitud de los Estados Unidos.

6.63. En relación con el párrafo 7.328, los Estados Unidos sugieren que la primera frase del párrafo se aclare a tenor de los términos del Acuerdo SMC.

6.64. China no hace observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos.

6.65. El Grupo Especial ha modificado el párrafo 7.328 de conformidad con la sugerencia de los Estados Unidos.

6.66. En relación con el párrafo 7.349, China solicita que el párrafo se modifique para reflejar correctamente su argumento, a saber, que la indagación pertinente en el marco del párrafo 2 del artículo 2 es si la contribución financiera (es decir en este caso el suministro de derechos de uso de la tierra) o el beneficio están limitados al polígono industrial o la zona de desarrollo económico identificados. Sin embargo, China no ha sugerido ningún texto alternativo para el párrafo 7.349.

6.67. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial debe rechazar la solicitud de China, ya que, a pesar de que el Grupo Especial utiliza un texto ligeramente distinto, el párrafo 7.349 refleja con exactitud los argumentos de China.

6.68. El Grupo Especial ha hecho algunos cambios en el párrafo 7.349 para reflejar la solicitud de China y alinear más claramente el texto utilizado en dicho párrafo con el utilizado en las comunicaciones de China.

6.11 Alegaciones concernientes a las limitaciones de las exportaciones

6.69. En relación con el párrafo 7.374, en el que se resumen los argumentos de los Estados Unidos, éstos solicitan que se añada al párrafo un texto que refleje con más exactitud el argumento de que las solicitudes contenían pruebas que respaldaban las iniciaciones de las investigaciones por el USDOC.

6.70. China no hace observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos.

6.71. El Grupo Especial ha modificado el párrafo 7.374 atendiendo a la solicitud de los Estados Unidos.

6.72. En relación con el párrafo 7.375 y la nota 454 (465), los Estados Unidos solicitan que se añada a la nota 454 (465) una nueva referencia a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos.

6.73. China no hace observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos.

6.74. El Grupo Especial ha modificado la nota 454 (465) atendiendo a la solicitud de los Estados Unidos.

6.12 Cambios tipográficos y de redacción

6.75. Además de las solicitudes concretas arriba examinadas, las partes han pedido al Grupo Especial que haga cambios de redacción para mejorar la claridad y exactitud o para reflejar mejor el texto utilizado en sus comunicaciones. El Grupo Especial ha tenido en cuenta esas solicitudes y ha introducido los cambios que ha considerado adecuados. Además, también ha corregido errores tipográficos y ha hecho cambios en otros párrafos para mejorar la claridad del texto y expresar mejor sus razonamientos.

7 CONSTATAACIONES

7.1 Introducción

7.1.1 Medidas en litigio

7.1. En la presente diferencia, China presenta alegaciones sobre determinadas medidas, "en su aplicación", con respecto a 17 investigaciones en materia de derechos compensatorios⁹ iniciadas por el USDOC en el período 2007-2012:

Título abreviado	Título completo
<i>Papel térmico</i>	Lightweight Thermal Paper From the People's Republic of China Investigación C-570-921
<i>Tubos de presión</i>	Circular Welded Austenitic Stainless Pressure Pipe from the People's Republic of China Investigación C-570-931
<i>Tubos</i>	Certain Circular Welded Carbon Quality Steel Line Pipe from the People's Republic of China Investigación C-570-936
<i>Ácido cítrico</i>	Citric Acid and Certain Citrate Salts From the People's Republic of China Investigación C-570-938
<i>Cortadoras de césped</i>	Certain Tow Behind Lawn Groomers and Certain Parts Thereof from the People's Republic of China Investigación C-570-940
<i>Estanterías para la cocina</i>	Certain Kitchen Appliance Shelving and Racks from the People's Republic of China Investigación C-570-942
<i>OCTG</i>	Certain Oil Country Tubular Goods from the People's Republic of China Investigación C-570-944
<i>Torón de acero</i>	Pre-Stressed Concrete Steel Wire Strand from the People's Republic of China Investigación C-570-946
<i>Ladrillos de magnesita</i>	Certain Magnesite Carbon Bricks From the People's Republic of China Investigación C-570-955
<i>Tubos sin soldadura</i>	Certain Seamless Carbon and Alloy Steel Standard, Line, and Pressure Pipe from the People's Republic of China Investigación C-570-957
<i>Papel para impresiones gráficas</i>	Certain Coated Paper Suitable for High-Quality Print Graphics Using Sheet-Fed Presses From the People's Republic of China Investigación C-570-959

⁹ En su solicitud de establecimiento de un grupo especial, que figura en el documento WT/DS437/2, China presenta alegaciones con respecto a 22 investigaciones en materias de derechos compensatorios, "en su aplicación". En su primera comunicación escrita, China explica al Grupo Especial que no reitera sus alegaciones relativas a las investigaciones en materia de derechos compensatorios en los asuntos *Wire Decking from the People's Republic of China*, *Certain Steel Grating from the People's Republic of China*, *Certain Steel Wheels from the People's Republic of China*, *Galvanized Steel Wire from the People's Republic of China*, y *Multilayered Wood Flooring from the People's Republic of China*. Primera comunicación escrita de China, nota 2.

Título abreviado	Título completo
<i>Tubos de perforación</i>	Drill Pipe From the People's Republic of China Investigación C-570-966
<i>Extrusiones de aluminio</i>	Aluminum Extrusions From the People's Republic of China Investigación C-570-968
<i>Cilindros de acero</i>	High Pressure Steel Cylinders From the People's Republic of China Investigación C-570-978
<i>Paneles solares</i>	Crystalline Silicon Photovoltaic Cells, Whether or Not Assembled Into Modules, From the People's Republic of China Investigación C-570-980
<i>Torres eólicas</i>	Utility Scale Wind Towers From the People's Republic of China Investigación C-570-982
<i>Fregaderos (piletas de lavar) de acero</i>	Drawn Stainless Steel Sinks From the People's Republic of China Investigación C-570-984

7.2. Con respecto a 14 de esas investigaciones¹⁰, las alegaciones de China guardan relación con: i) las constataciones del USDOC de que las empresas de propiedad estatal de China eran organismos públicos; ii) las constataciones del USDOC de que el suministro de determinados insumos por las empresas de propiedad estatal chinas otorgaba un beneficio; iii) las constataciones del USDOC de que las supuestas subvenciones derivadas del suministro de insumos por una remuneración inferior a la adecuada eran específicas; y iv) las decisiones del USDOC de que había pruebas suficientes relativas a la especificidad de las supuestas subvenciones para justificar la iniciación de una investigación en materia de derechos compensatorios. Con respecto a cuatro de esas 14 investigaciones¹¹, las alegaciones de China guardan relación con el trato dado por el USDOC a empresas de propiedad estatal chinas como organismos públicos a efectos de la iniciación de la investigación en materia de derechos compensatorios.

7.3. Por lo que respecta a 15 de las 17 investigaciones en materia de derechos compensatorios objeto de la presente diferencia¹², las alegaciones de China conciernen al recurso del USDOC a los hechos desfavorables de que tenía conocimiento.

7.4. Por lo que respecta a siete investigaciones en materia de derechos compensatorios¹³, las alegaciones de China guardan relación con constataciones del USDOC de que las subvenciones en forma de concesión de derechos de uso de la tierra son específicas.

7.5. Finalmente, por lo que respecta a dos investigaciones en materia de derechos compensatorios¹⁴, las alegaciones de China conciernen a la iniciación por el USDOC de investigaciones en materia de derechos compensatorios sobre limitaciones de las exportaciones y a sus constataciones de que esas limitaciones de las exportaciones constituyen contribuciones financieras.

7.6. Además de estas alegaciones con respecto a las medidas "en su aplicación" China presenta una alegación contra la medida "en sí misma" por lo que respecta a la "presunción refutable" del USDOC de que las empresas de propiedad estatal son organismos públicos.

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

7.2.1 Interpretación de los tratados

7.7. El párrafo 2 del artículo 3 del ESD dispone que el sistema de solución de diferencias de la OMC sirve para aclarar las disposiciones vigentes de los acuerdos abarcados "de conformidad

¹⁰ *Tubos de presión, Tubos, Cortadoras de césped, Estanterías para la cocina, OCTG, Torón de acero, Tubos sin soldadura, Papel para impresiones gráficas, Tubos de perforación, Extrusiones de aluminio, Cilindros de acero, Paneles solares, Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero.*

¹¹ *Cilindros de acero, Paneles solares, Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero.*

¹² China formula esas alegaciones con respecto a todas las investigaciones en materia de derechos compensatorios, salvo las investigaciones sobre *Papel térmico y Estanterías para la cocina.*

¹³ *Papel térmico, Tubos, Ácido cítrico, OCTG, Torón de acero, Tubos sin soldadura y Papel para impresiones gráficas.*

¹⁴ *Ladrillos de magnesita y Tubos sin soldadura.*

con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público". Por lo general se acepta que los principios codificados en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados constituyen esas normas usuales.

7.2.2 Norma de examen

7.8. En términos generales, los grupos especiales están obligados por la norma de examen establecida en el artículo 11 del ESD, que, en la parte pertinente, dispone lo siguiente:

Cada grupo especial deberá hacer una evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido, que incluya una evaluación objetiva de los hechos, de la aplicabilidad de los acuerdos abarcados pertinentes y de la conformidad con éstos.

7.9. El Órgano de Apelación ha explicado que cuando un grupo especial está examinando la determinación de una autoridad investigadora, la norma de la "evaluación objetiva" establecida en el artículo 11 del ESD obliga al grupo especial a examinar si las autoridades han proporcionado una explicación razonada y adecuada de i) el modo en que las pruebas que obran en el expediente respaldaban sus constataciones fácticas; y ii) el modo en que esas constataciones fácticas respaldan la determinación global.¹⁵

7.10. El Órgano de Apelación ha aclarado que los grupos especiales no deben realizar un examen *de novo* de las pruebas, ni sustituir el juicio de la autoridad por el suyo propio. Los grupos especiales deben limitar su examen a las pruebas que el organismo tuvo ante sí en el curso de la investigación, y tener en cuenta todas las pruebas de esa naturaleza presentadas por las partes en la diferencia.¹⁶ Al mismo tiempo, los grupos especiales no deben aceptar sin más las conclusiones de la autoridad investigadora; el examen que hagan de esas conclusiones debe ser "a fondo" y "crítico y penetrante".¹⁷

7.2.3 La carga de la prueba

7.11. Los principios generales aplicables a la asignación de la carga de la prueba en la solución de diferencias en la OMC requieren que las partes que alegan que se ha producido una infracción de una disposición de un acuerdo de la OMC afirmen y prueben su alegación.¹⁸ Por consiguiente, la obligación de demostrar que las medidas impugnadas son incompatibles con el Acuerdo SMC recae sobre China. El Órgano de Apelación ha afirmado que una parte reclamante satisfará sus obligaciones probatorias si efectúa una acreditación *prima facie*, es decir, una acreditación que, a falta de una refutación efectiva por la parte demandada, obliga a un grupo especial, como cuestión de derecho, a pronunciarse en favor de la parte reclamante.¹⁹ Finalmente, por lo general incumbe a cada parte que alegue un hecho aportar la prueba correspondiente.²⁰

7.12. Los Estados Unidos afirman que China no ha efectuado una acreditación *prima facie* con respecto a la mayoría de sus alegaciones. Sostienen que la primera comunicación escrita de China se apoya en amplias e inexactas generalizaciones relativas a los elementos de hecho de las determinaciones preliminares y definitivas del USDOC, y no explica en qué modo las disposiciones del Acuerdo SMC son aplicables a cualquiera de las determinaciones hechas por el USDOC.²¹ En contraste, China considera que con respecto a todas sus alegaciones ha satisfecho cada uno de los elementos que el Órgano de Apelación ha considerado necesarios para una acreditación *prima facie*.²² El Grupo Especial examinará si China, como se alega, no ha hecho una acreditación

¹⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 186; véase también el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cordero*, párrafo 103.

¹⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafos 187 y 188.

¹⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 93.

¹⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas de lana*, página 16.

¹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 104.

²⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas de lana*, página 16.

²¹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 12-16.

²² Segunda comunicación escrita de China, párrafos 14-24.

prima facie en la medida en que ello sea necesario para hacer una constatación en cuanto al fondo de cada una de las alegaciones de China.²³

7.3 La cuestión de si las determinaciones preliminares en *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero* están comprendidas en el mandato del Grupo Especial

7.3.1 Introducción

7.13. Los Estados Unidos solicitan al Grupo Especial que resuelva que las determinaciones preliminares en *Torres eólicas y Fregaderos (pilas de lavar) de acero* no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial porque no fueron objeto de las consultas solicitadas por China en la presente diferencia.²⁴

7.3.2 Disposiciones pertinentes

7.14. La parte pertinente del artículo 4 del ESD dispone lo siguiente:

4. ... Toda solicitud de celebración de consultas se presentará por escrito y en ella figurarán las razones en que se base, con indicación de las medidas en litigio y de los fundamentos jurídicos de la reclamación.

7. Si las consultas no permiten resolver la diferencia en un plazo de 60 días contados a partir de la fecha de recepción de la solicitud de celebración de consultas, la parte reclamante podrá pedir que se establezca un grupo especial. La parte reclamante podrá pedir el establecimiento de un grupo especial dentro de ese plazo de 60 días si las partes que intervienen en las consultas consideran de consuno que éstas no han permitido resolver la diferencia.

7.15. La parte pertinente del artículo 6 del ESD dispone lo siguiente:

2. 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.

7.3.3 Principales argumentos de las partes

7.3.3.1 Estados Unidos

7.16. Los Estados Unidos aducen que las determinaciones preliminares en las investigaciones *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero* no están comprendidas en el mandato del procedimiento del Grupo Especial.²⁵ Observan que esas determinaciones preliminares en ningún momento han sido objeto de consultas entre las dos partes, porque no se incluyeron en la solicitud de celebración de consultas presentada por China. Su inclusión habría sido en cualquier caso imposible, porque ambas determinaciones se publicaron después de que China formulara su solicitud de celebración de consultas. Esta última sólo incluía las iniciaciones de las investigaciones correspondientes.²⁶ Los Estados Unidos aducen que con arreglo a lo dispuesto en los párrafos 4 y 7 del artículo 4, así como en el artículo 6 del ESD, las partes reclamantes tienen que solicitar la celebración de consultas relativas a un asunto antes de éste pueda someterse al OSD para el establecimiento de un grupo especial, lo cual, a su vez, determina el mandato para el procedimiento del grupo especial de conformidad con el párrafo 1 del artículo 7 del ESD. Aducen

²³ A juicio del Grupo Especial, no es preciso que los grupos especiales, antes de proceder a examinar el contenido de la alegación del reclamante, formulen una constatación separada sobre si éste ha hecho una acreditación *prima facie*. Véase, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafos 144 y 145.

²⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 12.

²⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 13-21.

²⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 13 y nota 12, en la que los Estados Unidos aclaran que la solicitud de celebración de consultas presentada por China es de fecha 25 de mayo de 2012, mientras que la determinación preliminar en *Torres eólicas* se publicó el 6 de junio de 2012 y la de *Fregaderos (piletas de lavar) de acero* el 6 de agosto de 2012.

asimismo que China trata de eludir las prescripciones del ESD al no haber presentado una solicitud de celebración de consultas adicional o suplementaria.²⁷ Mantiene también que China, en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, formuló alegaciones jurídicas adicionales relacionadas con las constataciones relativas a la condición de organismo público, los hechos de que se tenía conocimiento, los puntos de referencia y la especificidad que figuran en las determinaciones preliminares en *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero*, que amplían el alcance de la diferencia.²⁸

7.17. Los Estados Unidos aducen que hay una contradicción intrínseca entre, por un lado, el argumento de China de que la adición de las determinaciones preliminares en *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero* no amplía el alcance de la diferencia porque esas determinaciones constituyen la "siguiente etapa" de las investigaciones iniciadas, y, por otro, el argumento de China de que la adición de las alegaciones jurídicas asociadas a esas determinaciones preliminares no amplía el alcance de la diferencia porque esas mismas alegaciones jurídicas se han planteado con respecto a otras determinaciones definitivas. Los Estados Unidos mantienen asimismo que el argumento de China de que las determinaciones preliminares constituyen "siguientes etapas" podría abrir la puerta a que los reclamantes añadieran "siguientes etapas" de una investigación después de la solicitud de celebración de consultas, incluyendo en esta última únicamente la iniciación de la investigación de que se trate. Los Estados Unidos mantienen además que China no reconoce que las determinaciones preliminares son distintas de las iniciaciones de las investigaciones.²⁹

7.18. Los Estados Unidos aducen, además, que las alegaciones jurídicas de China concernientes a las determinaciones preliminares no representan una evolución natural de las alegaciones jurídicas asociadas a las medidas objeto de las consultas, es decir, la iniciación de las investigaciones. Los Estados Unidos consideran que cada alegación jurídica correspondiente a cada medida es independiente de cualesquiera otras. Según los Estados Unidos, la única similitud en el alcance de la diferencia entre las consultas y la solicitud de establecimiento de un grupo especial radica en que China impugna medidas separadas y distintas utilizando las mismas alegaciones que ha utilizado con respecto a otras medidas.³⁰

7.19. Los Estados Unidos también mantienen que China no ha establecido un fundamento jurídico adecuado para impugnar determinaciones preliminares, en contraste con determinaciones definitivas³¹, y que, especialmente, no ha explicado por qué, a la luz del texto de una disposición en particular y del carácter preliminar de las determinaciones, procedería formular una constatación en el marco de esa disposición con respecto a una determinación preliminar que puede cambiar.³²

7.3.3.2 China

7.20. China sostiene que las investigaciones *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero* son las "medidas en litigio" en el sentido del párrafo 4 del artículo 4 del ESD, y que tanto la iniciación como las determinaciones preliminares son las "medidas concretas en litigio" en el contexto del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.³³ Tanto la iniciación como las determinaciones preliminares conciernen a la misma investigación de los mismos productos, procedentes del mismo país, por el mismo organismo. China aduce, además, que el Órgano de Apelación ha mantenido que los artículos 4 y 6 no requieren una "identidad precisa y exacta" entre las medidas que fueron específicamente objeto de las consultas y las identificadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, siempre que el reclamante no "amplíe el alcance de la diferencia" o altere la "esencia de las medidas impugnadas".³⁴ Las determinaciones preliminares son simplemente la siguiente etapa de las investigaciones, cuya iniciación se identificó en la solicitud de celebración de

²⁷ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 1 del Grupo Especial, párrafo 4.

²⁸ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 1 del Grupo Especial, párrafo 5.

²⁹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 6-9.

³⁰ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 9-11; y observaciones de los Estados Unidos sobre las respuestas de China a la pregunta 82 del Grupo Especial, párrafos 3 y 4.

³¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 12, nota 11.

³² Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 3 del Grupo Especial, párrafo 16.

³³ Respuesta de China a la pregunta 2 del Grupo Especial, párrafo 7.

³⁴ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 9, donde se citan los informes del Órgano de Apelación, *Brasil - Aeronaves*, párrafo 132; *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 293; y *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 137.

consultas, y junto con la cual representan un "conjunto de acontecimientos sin solución de continuidad". Hay, por tanto, un "grado suficiente de identidad" que justifica la conclusión de que la inclusión de las determinaciones preliminares en la solicitud de establecimiento de un grupo especial no amplía el alcance de la diferencia.³⁵

7.21. China aduce, además, que la inclusión de esas dos determinaciones preliminares en la solicitud de establecimiento de un grupo especial no tiene efecto alguno en el alcance de las alegaciones jurídicas de China en la presente diferencia. Las dos determinaciones preliminares representan dos casos adicionales de las mismas alegaciones que China ya ha planteado con respecto a otras medidas objeto de la presente diferencia. Por consiguiente, China solicita al Grupo Especial que rechace la afirmación de los Estados Unidos de que estas determinaciones no están comprendidas en su mandato.³⁶ China sostiene asimismo que sus dos argumentos no son contradictorios; antes bien, el segundo, por lo que respecta a las alegaciones jurídicas, refuerza el hecho de que la inclusión de la siguiente etapa de una investigación cuya iniciación se identificó en la solicitud de celebración de consultas no amplía el alcance de la diferencia.³⁷

7.22. En lo que respecta a la inclusión de determinaciones preliminares en su reclamación, China aduce que el Acuerdo SMC no contiene una disposición equivalente al párrafo 4 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, lo cual China interpreta como una expresión de un derecho incondicional a impugnar determinaciones preliminares en materia de derechos compensatorios. En apoyo de su posición, China se remite a la diferencia *Estados Unidos - Madera blanda III*, en la que las medidas impugnadas sobre las que el Grupo Especial formuló constataciones e hizo recomendaciones eran determinaciones preliminares del USDOC en materia de derechos compensatorios.³⁸

7.3.4 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.23. Con objeto de decidir si las determinaciones preliminares positivas en materia de derechos compensatorios en *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero*, que no fueron objeto de las consultas celebradas en esta diferencia, están comprendidas en nuestro mandato, tenemos que determinar si la inclusión de esas determinaciones en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por China ha ampliado el alcance de la presente diferencia.³⁹ Podemos examinar el alcance de la diferencia desde el punto de vista tanto de las medidas en litigio como de las alegaciones presentadas por China.⁴⁰ Nos orienta en nuestra evaluación la declaración del Órgano de Apelación de que no es necesaria una "identidad precisa y exacta" de las medidas en las dos solicitudes, "siempre que la 'esencia' de las medidas impugnadas no haya cambiado".⁴¹

7.24. Tanto en su solicitud de celebración de consultas como en la de establecimiento de un grupo especial, China identifica las medidas concretas en litigio como las determinaciones preliminares y definitivas enumeradas en el apéndice 1 de cada solicitud. Explica lo siguiente:

Las medidas incluyen la determinación realizada por el USDOC para iniciar las investigaciones en materia de derechos compensatorios identificadas, la realización de esas investigaciones, toda determinación preliminar o definitiva en materia de derechos compensatorios publicada en el curso de esas investigaciones, todo derecho compensatorio definitivo impuesto como resultado de esas investigaciones y cualesquiera avisos, anexos, memorandos sobre la decisión, órdenes, enmiendas u otros instrumentos publicados por los Estados Unidos en relación con las medidas en materia de derechos compensatorios identificadas en el apéndice 1.⁴²

³⁵ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 10.

³⁶ Respuesta de China a la pregunta 1 del Grupo Especial, párrafos 4-6; y segunda comunicación escrita de China, párrafo 11.

³⁷ Respuesta de China a la pregunta 82 del Grupo Especial, párrafos 1-3.

³⁸ Respuesta de China a la pregunta 3 del Grupo Especial, párrafos 8-11.

³⁹ Informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafos 224 y 228; y *Estados Unidos - Camarones (Tailandia)/Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, párrafo 293.

⁴⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 233.

⁴¹ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 137 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Aeronaves*, párrafo 132).

⁴² Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por China, páginas 1 y 2.

7.25. De hecho, como se indica más arriba, China, en respuesta a una pregunta del Grupo Especial, afirmó que "las investigaciones sobre *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero* son, en términos generales, las 'medidas en litigio' en el sentido del párrafo 4 del artículo 4 del ESD ...".⁴³ Sin embargo, las investigaciones no son en sí mismas medidas, sino más bien actuaciones, es decir, una serie de actividades que conllevan un procedimiento formal o establecido.⁴⁴ Desde luego, dan lugar a la adopción de *medidas*, y concretamente a las iniciaciones y las determinaciones preliminares y definitivas (aunque pueden entrañar otras medidas, por ejemplo la decisión de aceptar un compromiso conforme a lo dispuesto en el artículo 18 del Acuerdo SMC). La naturaleza y finalidad de cada una de esas medidas es distinta, y hay especialmente distinciones significativas entre la decisión de iniciar una investigación y las determinaciones preliminares y definitivas. Por ejemplo, como hemos indicado en otra parte del presente informe⁴⁵, el Acuerdo SMC no requiere que las autoridades investigadoras formulen constataciones o expliquen la manera en que entienden cuestiones cruciales (como la contribución financiera, el beneficio o la especificidad) cuando inician una investigación, lo que contrasta con las prescripciones relativas a las determinaciones preliminares o definitivas. De hecho, el párrafo 2 del artículo 22 requiere que en el aviso público de la iniciación de una investigación figure o se haga constar de otro modo la debida información sobre, entre otras cosas, "una descripción de la práctica o prácticas de la subvención que deban investigarse". En cambio, el párrafo 3 del artículo 22 requiere que en el aviso público de cualquier determinación preliminar o definitiva se hagan constar con suficiente detalle "las constataciones y conclusiones a que se haya llegado sobre todas las cuestiones de hecho y de derecho que la autoridad considere pertinentes".⁴⁶

7.26. También sus efectos son muy distintos. Como ya se ha indicado, en el aviso de iniciación se describen la práctica o prácticas de subvención *que deban investigarse*. Las determinaciones preliminares y definitivas pueden ser positivas o negativas, y pueden o no imponer derechos compensatorios provisionales o definitivos, respectivamente. De hecho, una determinación preliminar positiva no necesariamente da lugar a una determinación definitiva positiva.

7.27. En su solicitud de celebración de consultas China impugna, entre otras cosas, el trato dado por el USDOC al supuesto suministro de insumos por una remuneración inferior a la adecuada. A ese respecto, China, en su solicitud de celebración de consultas, alega que el USDOC actuó de manera incompatible con el Acuerdo SMC en 14 determinaciones en materia de derechos compensatorios positivos definitivos y en dos determinaciones en materia de derechos compensatorios preliminares⁴⁷ al constatar que determinadas empresas de propiedad estatal eran organismos públicos, al constatar que el supuesto suministro de insumos por una remuneración inferior a la adecuada era específico, y al constatar que el supuesto suministro de insumos por una remuneración inferior a la adecuada otorgaba un beneficio al receptor. En su solicitud de establecimiento de un grupo especial, China presenta exactamente las mismas alegaciones con respecto a 15 determinaciones en materia de derechos compensatorios positivos definitivos y tres determinaciones en materia de derechos compensatorios preliminares. Aunque las alegaciones que China formula en esta diferencia por lo que respecta al supuesto suministro de insumos por una remuneración inferior a la adecuada parecen ser de carácter horizontal, su alegación específica relativa a la iniciación de cuatro investigaciones (incluidas *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero*) es distinta de las concernientes a las constataciones del USDOC en sus determinaciones preliminares y definitivas. Como se explica con detalle en la sección 7.6 del presente informe, China mantuvo que las iniciaciones eran incompatibles con el párrafo 3 del artículo 11 porque se basaron en la aplicación de un *criterio jurídico incorrecto*, en contraste con *constataciones* de que las empresas de propiedad estatal eran organismos públicos. Este Grupo Especial, por las razones que se exponen en la sección 7.6, ha rechazado esta alegación de China.

⁴³ Respuesta de China a la pregunta 2 del Grupo Especial, párrafo 7.

⁴⁴ *Oxford Dictionaries*, consultado el 19 de febrero de 2014, <http://www.oxforddictionaries.com/us/definition/american_english/proceedings>.

⁴⁵ Véanse los párrafos 7.149-7.154 del presente informe.

⁴⁶ Véanse los párrafos 7.149-7.154 del presente informe.

⁴⁷ Parece que China, en la nota 4 de su solicitud de celebración de consultas, hizo referencia a la determinación preliminar en *Cilindros de acero* por error, dado que la determinación definitiva ya se había publicado, y es la que incluyó en el apéndice 1 de la solicitud. Hizo la corrección en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. A ello se debe que el número de determinaciones definitivas cambiara de 14 en la solicitud de celebración de consultas a 15 en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, y el número de determinaciones preliminares cambiara de 2 a 3, respectivamente. En realidad hubo 15 determinaciones definitivas incluidas en ambas solicitudes, pero sólo 1 determinación preliminar en la solicitud de celebración de consultas.

7.28. El hecho de que el USDOC hiciera posteriormente constataciones similares a las de las demás investigaciones no modifica la distinta naturaleza, finalidad y efectos de una decisión de iniciar una investigación y una determinación preliminar (o definitiva). Puede suceder que ese resultado sea consecuencia, al menos en parte, de la aplicación de una política deliberada de aplicación general y prospectiva, como China también ha sostenido en el presente caso. China ha impugnado debidamente esa política como una medida "en sí misma", y tratamos esa alegación en la sección apropiada del presente informe.

7.29. A la luz de las consideraciones antes expuestas, el Grupo Especial constata que las determinaciones en materia de derechos compensatorios preliminares en *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero* no están comprendidas en su mandato.

7.4 La cuestión de si las constataciones del USDOC de que determinadas empresas de propiedad estatal eran organismos públicos son incompatibles con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC

7.4.1 Introducción

7.30. En esta sección del informe, el Grupo Especial examina las alegaciones de China relativas a las constataciones del USDOC de que determinadas empresas de propiedad estatal chinas eran "organismos públicos" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC en 12 de las 17 investigaciones en materia de derechos compensatorios objeto de la presente diferencia, a saber, *Tubos de presión, Tubos, Cortadoras de césped, Estanterías para la cocina, OCTG, Torón de acero, Tubos sin soldadura, Papel para impresiones gráficas, Tubos de perforación, Extrusiones de aluminio, Cilindros de acero y Paneles solares*.⁴⁸

7.31. En cada una de esas 12 investigaciones, el USDOC constató que existían contribuciones financieras en forma de suministro de determinados insumos a los demandados. En ese contexto, el USDOC determinó que las empresas de propiedad estatal que proporcionaron los insumos a los demandados eran "autoridades" en el sentido del artículo 771(5)(B) de la Ley Arancelaria de los Estados Unidos de 1930.⁴⁹

7.32. China alega que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC porque las determinaciones del USDOC de que ciertas empresas de propiedad estatal chinas eran organismos públicos son incompatibles con la interpretación de la expresión "organismo público" expuesta por el Órgano de Apelación en su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Medidas antidumping y compensatorias (China)*. China alega, además, que, como consecuencia de esa incompatibilidad con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1, los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

7.4.2 Disposiciones pertinentes

7.33. La presente alegación concierne principalmente al párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, en la parte pertinente del cual se dispone lo siguiente:

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")

⁴⁸ Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe. Recordamos que el Grupo Especial ha constatado que las determinaciones preliminares en *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero* no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial.

⁴⁹ El USDOC utiliza el término legal estadounidense "autoridad" en sus determinaciones. Véase 19 U.S.C., artículo 1677(5)(B). Se entiende que el término "autoridad" incluye una "entidad pública". Los Estados Unidos han explicado que una "entidad pública" es lo mismo que un "organismo público". Primera comunicación escrita de China, nota 8, donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Medidas antidumping y compensatorias (China)*, párrafo 8.99.

7.4.3 Principales argumentos de China

7.34. China alega que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC porque las determinaciones del USDOC de que ciertas empresas de propiedad estatal chinas eran organismos públicos son incompatibles con la interpretación de la expresión "organismo público" expuesta por el Órgano de Apelación en su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Medidas antidumping y compensatorias (China)*.

7.35. China señala que en *Estados Unidos - Medidas antidumping y compensatorias (China)* el Órgano de Apelación determinó que "'el hecho de estar facultado para llevar a cabo funciones gubernamentales, y de ejercer esas facultades', es una 'característica fundamental' de un organismo público" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1. China destaca la importancia atribuida por el Órgano de Apelación a la utilización del término colectivo "gobierno" en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1, y el recurso del Órgano de Apelación a su constatación, en *Canadá - Productos lácteos*, de que "el aspecto básico de 'gobierno' es que dispone de las facultades efectivas para reglamentar, controlar o supervisar a los individuos o, en caso contrario, restringir su conducta mediante el ejercicio de la autoridad acorde con la ley". China aduce, en ese sentido, que un organismo público, como el gobierno en sentido estricto, debe, por tanto, tener autoridad para "reglamentar, controlar, supervisar o restringir" la conducta de otros. China recuerda que el Órgano de Apelación encontró también apoyo a su interpretación de la expresión "organismo público" en el inciso iv) del párrafo 1 del artículo 1 y en el objeto y fin del Acuerdo SMC.⁵⁰

7.36. China recuerda que en *Estados Unidos - Medidas antidumping y compensatorias (China)* el Órgano de Apelación constató que en los casos sometidos a su consideración el USDOC no había cumplido su obligación de "asegurarse de que sus determinaciones se apoyaban en una base fáctica suficiente", porque las pruebas de la propiedad gubernamental "no pueden, sin más, servir de base para establecer que la entidad está dotada de facultades para llevar a cabo funciones gubernamentales".⁵¹ China sostiene que las investigaciones sobre subvenciones a los insumos objeto de la presente diferencia adolecen de la misma incompatibilidad identificada por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, porque el USDOC constató que las empresas de propiedad estatal que vendían insumos a empresas de transformación de los productos objeto de investigación eran organismos públicos apoyándose en la misma prueba basada en el control que el Órgano de Apelación rechazó en aquella diferencia. China aduce que las determinaciones de existencia de una contribución financiera formuladas por el USDOC son incompatibles con el Acuerdo SMC tanto en las investigaciones en las que las constataciones del USDOC sobre la "autoridad gubernamental" se basaron en pruebas presentadas por China como en los casos en que el USDOC recurrió a los "hechos desfavorables de que tenía conocimiento". Esto se debe a que el USDOC aplicó la misma norma basada en el control viciada en todas las investigaciones sobre subvenciones a los insumos en litigio en esta diferencia.⁵²

7.37. China aduce⁵³ que el Grupo Especial, al examinar las alegaciones formuladas por China al amparo del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, debe orientarse por los principios que el Órgano de Apelación ha establecido con respecto a la pertinencia de sus interpretaciones jurídicas de los acuerdos abarcados. Aunque el Órgano de Apelación nunca ha tenido ocasión de detallar qué tipo de "razones imperativas" podrían justificar apartarse de una interpretación jurídica consagrada en un informe del Órgano de Apelación anteriormente adoptado, la mera presentación de detalles de menor importancia o de argumentos ya examinados y rechazados por el Órgano de Apelación no puede representar "razones imperativas".⁵⁴ A juicio de China, los argumentos presentados por los Estados Unidos ante este Grupo Especial por lo que respecta a la interpretación de la expresión "organismo público" no son significativamente distintos de los presentados por los Estados Unidos, y rechazados por el Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.⁵⁵ China considera que la supuestamente "nueva" norma basada en el control propugnada por los Estados Unidos en la presente diferencia no difiere en forma

⁵⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafos 20-25.

⁵¹ Primera comunicación escrita de China, párrafos 26-29.

⁵² Primera comunicación escrita de China, párrafos 30 y 31.

⁵³ Primera declaración oral de China, párrafos 10-12.

⁵⁴ Primera declaración oral de China, párrafo 15; y segunda comunicación escrita de China, párrafos 31-36.

⁵⁵ Primera declaración oral de China, párrafo 15; segunda comunicación escrita de China, párrafos 34 y 35; y Prueba documental CHI-127.

significativa de la "vieja" norma basada en el control que los Estados Unidos propugnaron en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.⁵⁶ La nueva norma invocada por los Estados Unidos es también irrelevante porque no se discute que las constataciones del USDOC relativas a la condición de organismo público objeto de la presente diferencia reflejan todas la anterior norma basada en el control que el Órgano de Apelación constató era incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1.⁵⁷ China espera que el Grupo Especial respete la resolución del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, porque ése es el único resultado compatible con la seguridad y previsibilidad del sistema multilateral de comercio y con una solución pronta y objetiva de esta diferencia.⁵⁸

7.38. China sostiene que la misma expresión utilizada para "*public body*" en el texto español del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC -"organismo público"- se utiliza en plural en el texto español del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura en el sentido de "agencia" de un "gobierno". Según China, la obligación de dar efecto al carácter integrado de los distintos acuerdos que forman parte del Acuerdo sobre la OMC significa que normalmente debe atribuirse el mismo significado a términos idénticos que figuran en distintos acuerdos. China aduce que las expresiones inglesas "*public body*" y "*government agency*" deben tratarse como equivalentes funcionales, ya que ésa es la forma en que los textos en español del Acuerdo SMC y el Acuerdo sobre la Agricultura tratan los términos correspondientes. Así pues, un "*public body*" -al igual que una "*government agency*" y un "organismo público"- debe ser "*an entity which exercises powers vested in it by a 'government' for the purpose of performing functions of a 'governmental' character, that is, to 'regulate', 'restrain', 'supervise' or 'control' the conduct of private citizens*" (una entidad que ejerce la autoridad que le ha conferido un "gobierno" para desempeñar funciones de carácter "gubernamental", es decir, para "regular", "restringir", "supervisar" o "controlar" la conducta de ciudadanos particulares).⁵⁹ China considera que los Estados Unidos no han justificado su afirmación de que el contexto y el objeto y fin del Acuerdo SMC y del Acuerdo sobre la Agricultura son distintos. Aduce que, de hecho, el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura y el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC tienen contextos muy semejantes, y que cada una de esas disposiciones aborda la cuestión de cuales de las entidades distintas del propio gobierno pueden otorgar subvenciones sujetas a las disciplinas de los respectivos acuerdos.⁶⁰

7.4.4 Principales argumentos de los Estados Unidos

7.39. Los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial debe rechazar las alegaciones de China porque éstas se apoyan en una interpretación errónea de la expresión "organismo público" ("*public body*" en la versión inglesa) que figura en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Interpretada con arreglo a las normas usuales de interpretación del derecho internacional público, conforme a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD, la expresión "organismo público" que figura en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 significa una entidad que es controlada por el gobierno de manera que éste puede utilizar los recursos de esa entidad como si fueran propios.

7.40. Los Estados Unidos aducen que las definiciones en los diccionarios de las palabras "*public*" y "*body*" sugieren que un "*public body*" es una entidad que pertenece a la comunidad en su conjunto o es propiedad de ella, y afirman que no hay en esas definiciones de los diccionarios nada que pueda restringir el sentido de esa expresión a una entidad a la que se ha conferido el ejercicio de autoridad gubernamental o que la está ejerciendo. Los Estados Unidos aducen también a ese respecto que si los redactores hubieran querido dar el sentido de "estar facultado para llevar a cabo funciones gubernamentales, y ... ejercer esas facultades", habrían utilizado términos como "*governmental body*", "*public agency*", "*governmental agency*" o "*governmental authority*".⁶¹

7.41. Los Estados Unidos afirman que una interpretación de la expresión "organismo público" en su contexto respalda la conclusión de que un organismo público es cualquier entidad controlada por el gobierno de manera que éste puede utilizar los recursos de esa entidad como si fueran

⁵⁶ Respuesta de China a la pregunta 17 del Grupo Especial.

⁵⁷ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 34, nota 36; y observaciones de China sobre la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 87 del Grupo Especial.

⁵⁸ Primera declaración oral de China, párrafo 16.

⁵⁹ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 38-47; y respuesta de China a la pregunta 84 del Grupo Especial.

⁶⁰ Respuesta de China a la pregunta 83 del Grupo Especial.

⁶¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 36-47.

propios. El principio de eficacia en la interpretación de los tratados requiere que la expresión "organismo público" se interprete de manera que no la haga redundante del término "gobierno". Así pues, debe interpretarse que la expresión "organismo público" que figura en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC significa algo distinto de una entidad que desempeña "funciones de carácter 'gubernamental', es decir, 'regular', 'restringir', 'supervisar' o 'controlar' la conducta de ciudadanos particulares".⁶²

7.42. Los Estados Unidos aducen que el uso del término "gobierno" como referencia abreviada a las palabras "un gobierno o cualquier organismo público en el territorio de un Miembro" en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC no obliga a interpretar en forma restringida la expresión "organismo público". Aunque la referencia abreviada sugiere que gobierno y organismo público están relacionados, entender la relación en el sentido de que el gobierno ha autorizado al organismo público que realice acciones gubernamentales haría redundante la expresión "*public body*" ("organismo público") y sería incompatible con las definiciones de esa expresión en los diccionarios. Entender la relación como la de control de un organismo público por "un gobierno" (en nombre de la comunidad que representa) da sentido a ambas expresiones y evita reducir a la redundancia la expresión "organismo público". Es, además, compatible con las definiciones de la expresión "organismo público" que figuran en los diccionarios.⁶³

7.43. Los Estados Unidos aducen que el contexto que ofrece la expresión "entidad privada" que figura en el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 respalda la interpretación de que la expresión "organismo público" alude a una entidad controlada por el gobierno de manera que éste puede utilizar los recursos de esa entidad como si fueran propios. Lógicamente, dado que el sentido corriente del término "público" es lo contrario de "privado", el término "público" significa "proporcionado por el Estado o un organismo público, o propiedad de éstos, y no de un particular".

7.44. Los Estados Unidos aducen que una contribución financiera, en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, representa una transmisión de valor, que las entidades controladas por el gobierno pueden transmitir valor de la misma manera que el gobierno puede hacerlo, y que el valor transmitido puede ser precisamente el mismo transmitido por el gobierno. No hay razón alguna por la que el concepto de contribución financiera pudiera abarcar una transacción, por ejemplo, una transferencia directa de fondos, en la que un Miembro transmite valor directamente a un agente económico por medio de su gobierno, pero no una transacción en la que el Miembro transfiere valor por intermedio de una entidad que controla de manera que puede utilizar los recursos de esa entidad como si fueran propios.⁶⁴

7.45. Los Estados Unidos aducen que el contexto que ofrecen las palabras "encomiende" y "ordene" que figuran en el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 no obra en contra de una interpretación de la expresión "organismo público" como alusiva a una entidad controlada por el gobierno de manera que éste puede utilizar los recursos de la entidad como si fueran propios. El hecho de que una entidad tenga "autoridad" o "responsabilidad" para desempeñar una tarea, como vender acero o productos químicos, que puede encomendarse a otra entidad si la primera así lo decide, no significa que la entidad tenga "autoridad" o "responsabilidad" para desempeñar funciones gubernamentales. Además, incluso suponiendo, a efectos de argumentación, que la autoridad o responsabilidad para encomendar u ordenar sea lo mismo que la autoridad o responsabilidad para desempeñar funciones gubernamentales, de ello no se desprende que todos los organismos públicos tengan que estar investidos de esa autoridad. Por su parte, la sugerencia de que la referencia a las funciones gubernamentales en el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 guarda relación con la "autoridad para 'regular, controlar, supervisar o restringir' la conducta de otros" no está justificada por el texto. Entender que el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 requiere que la expresión "organismo público" se interprete en el sentido de que alude a una entidad investida de autoridad para desempeñar funciones gubernamentales o que ejerce esa autoridad constituye una argumentación circular.⁶⁵ Los Estados Unidos consideran que la caracterización de las funciones gubernamentales hecha por el Órgano de Apelación en *Canadá - Productos lácteos y Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* es incompleta por cuanto los órganos de gobierno pueden desempeñar muchas otras funciones que no conllevan la

⁶² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 49-51.

⁶³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 56-62.

⁶⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 66-74; y observaciones de los Estados Unidos sobre las respuestas de China a la pregunta 83 del Grupo Especial, párrafo 8.

⁶⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 80-90.

reglamentación, control, supervisión o restricción de particulares, o lo hacen únicamente en el sentido amplio de tratar de controlar las condiciones de la sociedad y la economía.⁶⁶

7.46. Los Estados Unidos aducen que el objeto y fin del Acuerdo SMC respaldan una interpretación de la expresión "organismo público" en el sentido de que alude a una entidad controlada por el gobierno de manera que éste puede utilizar los recursos de la entidad como si fueran propios, sin la exigencia adicional de que la entidad disfrute de autoridad gubernamental para desempeñar funciones gubernamentales. Interpretar la expresión "organismo público" de ese modo preserva la fortaleza y eficacia de las disciplinas sobre subvenciones e inhibe la elusión, porque garantiza que los gobiernos no puedan escapar a esas disciplinas utilizando entidades bajo su control para realizar tareas que podrían estar sujetas a esas disciplinas cuando los propios gobiernos las desempeñan.⁶⁷

7.47. Los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial debe hacer su propia evaluación del sentido de la expresión "organismo público" de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público, teniendo debidamente en cuenta las interpretaciones de esa expresión en anteriores procedimientos de solución de diferencias en la OMC. La opinión de China de que el Grupo Especial tiene que aplicar el criterio adoptado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* está en contradicción con la prescripción del artículo 11 del ESD de que el Grupo Especial haga una "evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido, que incluya una evaluación objetiva de los hechos, de la aplicabilidad de los acuerdos abarcados pertinentes y de la conformidad con éstos". Además, los informes del Órgano de Apelación no tienen efecto vinculante salvo en el contexto de la diferencia entre las partes de que se trate. Los Estados Unidos también aducen que la propia China está tratando de modificar significativamente la interpretación por el Órgano de Apelación de la expresión "organismo público" cuando alude a que un organismo público debe estar en sí mismo facultado para regular, controlar, supervisar o restringir la conducta de otros. Los Estados Unidos señalan que la interpretación que propugnan en esta diferencia no es la misma que la examinada por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.⁶⁸

7.48. Los Estados Unidos aducen que la interpretación de la expresión "organismo público" que proponen en la presente diferencia es similar al concepto de "control significativo" examinado en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* por el Órgano de Apelación, que se apoyó en él en su análisis de las determinaciones del USDOC de que los bancos de propiedad estatal de China eran organismos públicos.⁶⁹

7.49. Los Estados Unidos aducen que el argumento de China relativo a la utilización de las palabras "organismo público" (en la versión española) en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura significa que China opina que un organismo público ("*public body*") es una "*government agency*". Esa opinión es contraria al principio de eficacia en la interpretación de los tratados en cuanto hace de la expresión "organismo público" algo redundante o inútil. Al hacer ese argumento China también pasa por alto las diferencias entre la citada disposición y el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.⁷⁰

7.4.5 Principales argumentos de los terceros

7.50. **Australia** sostiene que la conclusión del Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, sobre la interpretación de la expresión "organismo público" fue que "un organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC debe ser una entidad que posee o ejerce facultades gubernamentales, o que debe estar dotado de ellas". Parece que esas descripciones son mutuamente *alternativas*. A juicio

⁶⁶ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 24 del Grupo Especial; y observaciones de los Estados Unidos sobre la respuesta de China a la pregunta 84 del Grupo Especial.

⁶⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 94-100; y segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 39-43.

⁶⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 119-124; y segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 22-30.

⁶⁹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 35-38; y respuestas de los Estados Unidos a las preguntas 25 y 26 del Grupo Especial.

⁷⁰ Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 15; y observaciones de los Estados Unidos sobre la respuesta de China a la pregunta 83 del Grupo Especial.

de Australia, esa conclusión es más amplia de lo que se indica en la comunicación de China. Australia observa, además, que el examen por el Órgano de Apelación de las características "esenciales" y "principales" de un organismo público no explica plenamente cuáles podrían ser las demás características, y si podría considerarse que una entidad es un organismo público si tiene otras características de un organismo público aunque no sean las esenciales o principales. Por último, Australia observa que no apoyaría la opinión de que una entidad tiene que estar investida de autoridad gubernamental para que pueda considerarse que es un organismo público, porque los organismos públicos disfrutan de esa autoridad sin que se les haya investido de ella, mientras que la idea de "estar investido de" podría también trasponer artificialmente la prueba concerniente a la "encomienda u orden" a la determinación de la condición de organismo público.⁷¹

7.51. El **Brasil** señala que el "ejercicio de la autoridad acorde con la ley" es un elemento necesario de la definición de un organismo público, y mantiene que sólo cuando se considera que se han asignado a un organismo funciones normalmente gubernamentales y éste ejerce la autoridad inherente a esas funciones, dicho organismo podrá clasificarse como organismo público. El simple vínculo de la propiedad no es suficiente; por el contrario, debe poder considerarse que la entidad forma parte del propio gobierno. El Brasil también aduce que las autoridades investigadoras deben realizar un análisis más amplio, caso por caso, que vaya más allá de la verificación de que los activos son en su mayor parte gubernamentales, a fin de determinar si la entidad objeto de investigación es de hecho un organismo público.⁷²

7.52. El **Canadá** sostiene que una entidad controlada por un gobierno debe constituir un organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Sostiene que esa interpretación preserva el *effet utile* de la expresión "organismo público", distinguiendo a éste de un "organismo privado". Al mismo tiempo, garantiza que se dé a las disciplinas del Acuerdo SMC un alcance suficientemente amplio en términos de las entidades a las que se aplican, impidiendo así la creación de lagunas que permitan la elusión de dicho Acuerdo.⁷³

7.53. La **Unión Europea** sostiene que el informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, si bien forma parte del acervo de la OMC, no proporciona una interpretación definitiva de la expresión "organismo público" y puede ser objeto de nuevas aclaraciones complementarias en ulteriores informes del Órgano de Apelación. Considera que la prueba adecuada para determinar si una entidad es un organismo público es una prueba "centrada en un vínculo más específico entre la conducta en cuestión y el gobierno, es decir, ... 'el uso por un gobierno de sus recursos, o de recursos que controla ...'". La Unión Europea también sugiere que el Grupo Especial debe determinar si los elementos de hecho de las 14 investigaciones impugnadas son los mismos a todos los efectos pertinentes que los de las medidas objeto del asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, si el USDOC pidió información, aparte de la información sobre propiedad, y la manera en que evaluó o dejó de evaluar esa información, por ejemplo qué conclusiones pudo o no haber sacado y/o en qué otros hechos de que tenía conocimiento podría haberse apoyado, especialmente con independencia de la propiedad y el control gubernamental en términos generales.⁷⁴

7.54. La **India** opina que la cuestión planteada en la presente diferencia por lo que respecta a la interpretación de la expresión "organismo público" es idéntica a la que el Órgano de Apelación tuvo ante sí en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, y añade que los Estados Unidos no han invocado ninguna razón "imperativa" distinta de las aducidas en aquella diferencia. Por consiguiente, el Grupo Especial debe interpretar esta cuestión de forma coherente.⁷⁵

7.55. El **Japón** observa que un organismo público puede ser una entidad que disfrute de alguna forma de apoyo o garantía financieros del gobierno. Este apoyo o garantía financieros subyacentes podrían indicar, en las circunstancias pertinentes, que la entidad en cuestión no está obrando en pro de sus propios intereses o beneficios; antes bien, trata de alcanzar objetivos de política pública

⁷¹ Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero, párrafos 4-12.

⁷² Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero, párrafos 2-12.

⁷³ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero, párrafos 4-10.

⁷⁴ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 25-31.

⁷⁵ Declaración de la India en calidad de tercero, párrafo 6.

aunque acumule pérdidas. En opinión del Japón, la mera mayoría accionarial del gobierno no sería suficiente para permitir a una entidad perseguir esos objetivos sin tratar de obtener beneficios.⁷⁶

7.56. **Corea** aduce que el Grupo Especial debe confirmar el criterio jurídico establecido por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* y aplicarlo a los hechos del presente caso. Opina que, a reserva de la evaluación que el Grupo Especial haga de toda la información obrante en el expediente, no hay razones convincentes para perturbar la jurisprudencia claramente articulada del Órgano de Apelación a este respecto.⁷⁷

7.57. **Noruega** está de acuerdo con la interpretación de la expresión "organismo público" articulada por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. Considera que el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 ofrece un contexto importante para la interpretación de esa expresión, y que el párrafo 5 c) del Anexo sobre Servicios Financieros del AGCS arroja luz sobre la intención de los Miembros por lo que respecta a la consideración de las conductas que deben atribuirse al gobierno. Noruega aduce, además, que el mero hecho de que un organismo público disfrute de facultades para ejercer determinadas funciones gubernamentales no equipara a un organismo público con el gobierno en sentido estricto. Destaca asimismo que, para establecer si una determinada "función" es gubernamental, son elementos fácticos pertinentes la práctica en el marco del ordenamiento jurídico del Miembro de la OMC de que se trate y la clasificación y las funciones de las entidades en los Miembros de la OMC en general.⁷⁸

7.58. La **Arabia Saudita** coincide con la interpretación de la expresión "organismo público" propugnada por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. Sostiene que las autoridades investigadoras deben basar su determinación de la condición de organismo público en pruebas positivas que establezcan si una entidad posee o ejerce autoridad gubernamental o ha sido investida de ella. La importancia que una autoridad investigadora pueda atribuir, en calidad de prueba, a la propiedad o el control del gobierno no debe obrar en menoscabo de la norma de la autoridad gubernamental.⁷⁹

7.59. **Turquía** aduce que la propiedad del gobierno es el indicador decisivo más importante que demuestra el control de la entidad en cuestión. Una entidad controlada por un gobierno debe constituir un organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. A la luz de las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, Turquía considera que factores distintos de la "propiedad de las acciones" pueden ser indicadores útiles en el análisis de la condición de organismo público, pero son subsidiarios de la norma jurídica principal de la "propiedad gubernamental".⁸⁰

7.4.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.60. Lo que el Grupo Especial ha de determinar es si en las 12 investigaciones en materia de derechos compensatorios en litigio⁸¹ los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC cuando el USDOC constató que las empresas de propiedad estatal que eran mayoritariamente de propiedad del Gobierno de China o estaban controladas por él constituían organismos públicos.⁸²

7.61. Aunque en las secciones pertinentes de las comunicaciones escritas de China no se hace realmente referencia a las constataciones relativas a la condición de organismo público hechas por el USDOC en cada una de las 12 investigaciones en materia de derechos compensatorios⁸³, estimamos que en las Pruebas documentales CHI-1 y CHI-123 China ha presentado pruebas

⁷⁶ Declaración del Japón en calidad de tercero, párrafos 6, 7 y 9.

⁷⁷ Declaración de Corea en calidad de tercero, párrafo 6.

⁷⁸ Comunicación presentada por Noruega en calidad de tercero, párrafos 3-25.

⁷⁹ Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafos 3-22.

⁸⁰ Declaración de Turquía en calidad de tercero, párrafos 4 y 6.

⁸¹ Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe. El Grupo Especial recuerda su constatación de que las determinaciones preliminares en *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero* no están comprendidas en su mandato.

⁸² En el contexto de la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios el término pertinente es "autoridades". Véase la nota 49 del presente informe.

⁸³ Primera comunicación escrita de China, párrafos 12-31; y segunda comunicación escrita de China, párrafos 26-47.

suficientes para respaldar su afirmación de que en cada una de esas investigaciones el USDOC determinó que los proveedores de insumos pertinentes eran organismos públicos porque eran mayoritariamente de propiedad del Gobierno de China o estaban de otro modo controlados por éste, ya sea sobre la base de las pruebas que figuraban en el expediente o presumiendo esa propiedad o control gubernamentales cuando aplicó los hechos de que tenía conocimiento.

7.62. Esto es evidente a la luz de los extractos de los *memorandos sobre las cuestiones y la decisión* que China ha presentado en la Prueba documental CHI-123, cuyas partes pertinentes citamos a continuación:

Tubos de presión

Basándonos en nuestro examen de la información presentada por el Gobierno de China, determinamos en la determinación preliminar que los proveedores nacionales de las bobinas de acero inoxidable de Winner Companies que eran mayoritariamente de propiedad del Gobierno de China durante el período objeto de investigación constituyen autoridades gubernamentales.

Tubos

[...] constatamos que el Gobierno de China no ha actuado en toda la medida de sus posibilidades en cuanto a proporcionar al Departamento la información que éste solicitó por lo que respecta a la propiedad de los proveedores de acero laminado en caliente de los demandados. Por consiguiente, conforme a lo dispuesto en el artículo 776 de la Ley, presumimos que todos los proveedores de acero laminado en caliente de los demandados eran de propiedad gubernamental y autoridades gubernamentales que proporcionaron contribuciones financieras a los demandados en el sentido del artículo 771(D)(iii) de la Ley.

Cortadoras de césped

[...] el uso de los hechos de que se tiene conocimiento está justificado, dado que el Departamento no pudo verificar la *relación exacta* entre el proveedor de acero laminado en caliente X y ZMIPOAMC. [...] combinado con la falta de disposición del Gobierno de China a incluir en el expediente de esta investigación información pertinente relativa a la propiedad del proveedor de acero laminado en caliente X que examinamos en la verificación justifica la utilización de los hechos desfavorables de que se tiene conocimiento. Como consecuencia de ello, determinamos que el proveedor de acero laminado en caliente X era un productor de acero laminado en caliente controlado por el Estado durante el período objeto de investigación, y una 'autoridad' gubernamental en el sentido de la Ley.

Estanterías para la cocina

El Departamento considera que las empresas que son de propiedad mayoritaria del gobierno son 'autoridades' en el sentido del Artículo 771(5)(B) de la Ley. [...]

En esta investigación, el Gobierno de China tiene una propiedad mayoritaria en algunos de los productores de varillas que suministran a Wire King. De conformidad con la política antes expuesta, estamos tratando a esos productores como 'autoridades', y en consecuencia las varillas que suministran a Wire King constituyen una subvención susceptible de derechos compensatorios en la medida en que se venden por una remuneración inferior a la adecuada y son específicas.

OCTG

En la actual investigación el Gobierno de China ha identificado numerosos proveedores de discos y palanquillas de acero como empresas de propiedad estatal, y la información presentada en la primera comunicación escrita del Gobierno de China demuestra que el Estado es titular de una posición mayoritaria en esas empresas.

Como se explica con más detalle en la observación 9, tratamos a esos proveedores como autoridades.

Torón de acero

Basándonos en la información que figura en el nuevo memorándum informativo, así como en información incluida en las observaciones de las partes interesadas, constatamos que las sociedades propietarias de la empresa matriz del productor A están vinculadas con una SASAC y, en consecuencia, están sujetas al control del Gobierno de China. Así pues, constatamos que el productor A, en virtud de esta cadena de propiedad, está en última instancia bajo el control de una SASAC. [...]

Aunque el Gobierno de China no ha especificado el nivel de propiedad que la empresa de propiedad del estado tenía en la matriz del productor A durante la duración del período objeto de investigación, determinamos, a efectos de la investigación, que a falta de datos en contrario hay pruebas suficientes para establecer que la empresa propiedad del estado poseía una proporción significativa de la matriz del productor A durante el período objeto de investigación, lo que hacía de la matriz del productor A una autoridad del Gobierno de China durante dicho período. Por consiguiente, determinamos también que el productor A, a su vez, operaba como una autoridad del Gobierno de China [...]

Tubos sin soldadura

[Con respecto a la constatación del USDOC sobre el insumo de discos y palanquillas de acero]

[...], con respecto a las empresas mayoritariamente de propiedad gubernamental los demandados pueden refutar la presunción de que la propiedad mayoritaria se traduce en control, y el Gobierno de China no lo ha hecho en este caso. Con respecto a las empresas de propiedad gubernamental menos que mayoritaria, incluidas las empresas privadas y las empresas con inversión extranjera, el Departamento pidió información para determinar si esas empresas están pese a ello controladas por el Gobierno. Aunque el Gobierno de China proporcionó cierta información sobre la propiedad de esas empresas, no proporcionó toda la información necesaria. Por consiguiente, el Departamento no pudo determinar si el gobierno no controlaba esas empresas. [...] el Departamento ha seguido aplicando los hechos desfavorables de que tiene conocimiento, como consecuencia de lo cual todos los proveedores de discos y palanquillas de acero están siendo tratados como autoridades.

[Con respecto a la constatación del USDOC sobre el insumo de carbón de coque]

Por tanto, determinamos, como hechos desfavorables de que se tiene conocimiento, que todos los proveedores de carbón de coque de Valin Xiangtan que no son de propiedad cruzada son "autoridades" [...]

Dado que las pruebas obrantes en el expediente demuestran que algunos de los productores de carbón de coque son mayoritariamente de propiedad gubernamental, el Departamento sigue constatando que esos productores constituyen autoridades.

Por lo que respecta a los productores de carbón de coque que son privados o de propiedad gubernamental menos que mayoritaria, en el análisis post-preliminar sobre Hengyang el Departamento constató que el Gobierno de China no había proporcionado la información solicitada por el Departamento en lo que concierne, por ejemplo, a la propiedad, la dirección y la adopción de decisiones en esas empresas. [...] El Gobierno de China no ha proporcionado la información pertinente para determinar si puede estar ejerciendo control de esas empresas y, por tanto, ha determinado, como hechos desfavorables de que se tiene conocimiento, que esas empresas [...] constituyen autoridades.

Papel para impresiones gráficas

[...], con respecto a las empresas mayoritariamente de propiedad gubernamental los demandados pueden refutar la presunción de que la propiedad mayoritaria se traduce en control, y los demandados no lo han hecho en este caso. Con respecto a las empresas de propiedad gubernamental menos que mayoritaria, incluidas las empresas privadas y las empresas con inversión extranjera, el Departamento pidió información para determinar si esas empresas están pese a ello controladas por el Gobierno. Aunque el Gobierno de China proporcionó cierta información sobre la propiedad de esas empresas, no proporcionó toda la información necesaria. [...], el Departamento ha seguido aplicando los hechos desfavorables de que tiene conocimiento, como consecuencia de lo cual todos los proveedores de productos químicos para la fabricación de papel están siendo tratados como autoridades.

Tubos de perforación

[Por lo que respecta a la constatación del USDOC sobre el insumo de discos y palanquillas de acero]

Habida cuenta de que el Gobierno de China no ha proporcionado información sobre propiedad relativa a un determinado productor de los discos y palanquillas de acero, estamos presumiendo desfavorablemente que ese productor es una autoridad gubernamental.

[...] con respecto a los productores que el DP Master Group identificó como empresas de propiedad estatal, determinamos que los productores son autoridades gubernamentales [...]

[Por lo que respecta a la constatación del USDOC sobre el insumo de tubos sin tratar]

[...] tanto el Gobierno de China como el DP Master Group comunicaron que el único proveedor de tubos sin tratar de las empresas durante el período objeto de investigación es una empresa de propiedad estatal, reconociendo así que el productor de tubos sin tratar es una autoridad gubernamental.

Extrusiones de aluminio

[...] hemos seguido tratando a los productores de insumos de propiedad estatal mayoritaria como autoridades del Gobierno de China capaces de proporcionar aluminio primario por una remuneración inferior a la adecuada.

Cilindros de acero

[Por lo que respecta a la constatación del USDOC sobre el insumo de acero laminado en caliente]

El Gobierno de China comunicó que esos productores de acero laminado en caliente son de propiedad mayoritaria del Gobierno de China y están controlados por éste [...]. Así pues, determinamos que esos proveedores son "autoridades" en el sentido del artículo 771(5)(B) de la Ley.

[Por lo que respecta a la constatación del USDOC sobre el insumo de tubos sin soldadura]

[...] basándonos en los hechos desfavorables de que se tiene conocimiento, determinamos que el productor de tubos de acero sin soldadura de propiedad de particulares al que BTIC compró insumos durante el período objeto de investigación es una "autoridad" [...]

Como hechos desfavorables de que se tiene conocimiento, constatamos que los tubos de acero sin soldadura producidos por el productor BTIC de los que se nos informó por primera vez en la verificación fueron producidos por una autoridad gubernamental [...]

El Gobierno de China proporcionó información sobre propiedad indicando que determinados productores de tubos de acero sin soldadura son empresas de propiedad estatal. Así pues, determinamos que esos productores son "autoridades" [...]

[Por lo que respecta a la constatación del USDOC sobre el insumo de palanquillas de acero]

El Gobierno de China proporcionó información sobre propiedad correspondiente a esos productores de insumos, indicando que todos son, directa o indirectamente, de propiedad mayoritaria del Gobierno de China. Como se explica más arriba, el Departamento ha determinado que la propiedad gubernamental mayoritaria de un productor de insumos es suficiente para clasificarlo como "autoridad".

Paneles solares

[...] hemos determinado como hechos desfavorables de que se tiene conocimiento que los productores del polisilicio comprado por ambos demandados son "autoridades" [...]

7.63. Los Estados Unidos no niegan que en las 12 investigaciones en materia de derechos compensatorios objeto de la presente diferencia el USDOC efectivamente aplicó una prueba del control basada en la propiedad al determinar si las empresas de propiedad estatal chinas eran organismos públicos.⁸⁴

7.64. Aunque el artículo 11 del ESD nos obliga a hacer nuestra propia evaluación objetiva del asunto sometido a nuestra consideración, el Órgano de Apelación ha afirmado que "[s]eguir las conclusiones a que ha llegado el Órgano de Apelación en diferencias anteriores no sólo es apropiado, sino que es precisamente lo que se espera de los grupos especiales, sobre todo cuando las cuestiones son las mismas".⁸⁵ En consecuencia, comenzamos por examinar lo que a nuestro juicio son las constataciones más pertinentes hechas por el Órgano de Apelación, a fin de determinar la medida en que éstas pueden ofrecer orientación pertinente para nuestra evaluación objetiva de la alegación de China.

7.65. El significado del concepto de "organismo público" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC ha sido objeto de extensos análisis interpretativos del Órgano de Apelación en su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. El Órgano de Apelación observó que:

... la expresión "organismo público" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 connota una entidad investida de determinadas responsabilidades públicas, o que ejerce determinadas facultades gubernamentales.⁸⁶

⁸⁴ El Grupo Especial observa que las pautas fácticas en que se basan las 12 investigaciones impugnadas son equivalentes, a todos los efectos pertinentes, a las pautas fácticas de las medidas en el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. En ese asunto, el Grupo Especial constató que "el USDOC determinó que las empresas de propiedad estatal eran 'organismos públicos' que otorgaban contribuciones financieras en forma de determinados bienes -acero laminado en caliente, caucho y productos petroquímicos- a empresas objeto de investigación productoras, respectivamente, de CWP, LWR, OTR y LWS ... En todas las investigaciones en litigio, el USDOC determinó que las empresas de propiedad estatal proveedoras de insumos eran 'organismos públicos' ... aplicando una regla basada en la propiedad estatal mayoritaria". Véase el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafos 8.97-8.114.

⁸⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 362.

⁸⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 296.

... el hecho de estar facultado para llevar a cabo funciones gubernamentales, y de ejercer esas facultades, es una característica fundamental de un "organismo público" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1.⁸⁷

Un organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del *Acuerdo SMC* debe ser una entidad que posee o ejerce facultades gubernamentales, o que debe estar dotado de ellas.⁸⁸

Lo que importa es si una entidad está facultada para ejercer funciones gubernamentales, y no cómo ha obtenido esa facultad.⁸⁹

7.66. Entendemos que el Órgano de Apelación ha constatado que la consideración crucial para determinar la condición de organismo público es la cuestión de la autoridad para ejercer funciones gubernamentales. Por consiguiente, una autoridad investigadora deberá evaluar las características principales de la entidad de que se trate y su relación con el gobierno para determinar si tiene autoridad para ejercer funciones gubernamentales.⁹⁰

7.67. No nos convence el argumento de China de que el hecho de que un organismo público tenga que poseer autoridad para ejercer funciones gubernamentales o estar investido de ella necesariamente significa que "un organismo público, como el gobierno en sentido estricto, debe, por tanto, tener autoridad para 'reglamentar, controlar, supervisar o restringir' la conducta de otros".⁹¹ A nuestro juicio, esa proposición no está respaldada por las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. El Órgano de Apelación no afirma expresamente en ese informe que un organismo público tiene que disponer de "facultades efectivas para regular, controlar o supervisar a los individuos o, en caso contrario, restringir su conducta mediante el ejercicio de la autoridad acorde con la ley".⁹² A nuestro juicio, China interpreta erróneamente la referencia del Órgano de Apelación a su anterior constatación, en *Canadá - Productos lácteos*, de que:

El aspecto básico de "gobierno" es que dispone de las facultades efectivas para "regular", "controlar" o "supervisar" a los individuos o, en caso contrario, "restringir" su conducta mediante el ejercicio de la autoridad acorde con la ley. Este sentido se deriva, en parte, de las funciones realizadas por un gobierno y, en parte, de que el gobierno tenga las facultades y la autoridad para llevar a cabo esas funciones. Un "organismo público" es una entidad que ejerce facultades que le han sido otorgadas por el "gobierno" a fin de llevar a cabo funciones de carácter "público", a saber, "reglamentar", "restringir", "supervisar" o "controlar" la conducta de los ciudadanos.⁹³

7.68. Observamos en primer lugar que la interpretación propugnada por China equipararía la expresión "*public body*" a la expresión "*government agency*" (en la versión inglesa), un criterio que el Órgano de Apelación no ha aplicado en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.

7.69. Observamos asimismo que la definición del Órgano de Apelación en *Canadá - Productos lácteos* antes citada hace referencia al "aspecto básico" del gobierno. El uso de las palabras "aspecto básico" indicaría que el Órgano de Apelación no consideraba que esa definición agotaba el alcance de las facultades y funciones que los gobiernos modernos normalmente tienen o

⁸⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 310.

⁸⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 317.

⁸⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 318.

⁹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 318.

⁹¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 22; respuesta de China a la pregunta 84 del Grupo Especial.

⁹² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 290.

⁹³ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos*, párrafo 97.

desempeñan.⁹⁴ Como el propio Órgano de Apelación ha reconocido, los diccionarios no son "la única fuente de información para determinar el sentido de los términos de un tratado".⁹⁵ Otras fuentes, como la *Enciclopedia Británica*, demuestran que la gama de funciones, tareas y actividades que los gobiernos desempeñan es muy amplia (con inclusión no sólo de la reglamentación de la economía sino también del suministro de bienes y servicios) y depende de la manera en que el Estado realmente opera.⁹⁶ Además, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* el Órgano de Apelación afirmó que: "son elementos comunes fundamentales de gobierno y organismo público el desempeño de funciones gubernamentales, o el hecho de disponer de autoridad para llevar a cabo esas funciones y de ejercerlas".⁹⁷ A nuestro juicio, los gobiernos, ya sea directamente o por intermedio de entidades que son establecidas, controladas, gestionadas, organizadas o financiadas por el gobierno, o son de su propiedad, comúnmente ejercen o desempeñan muchas funciones o responsabilidades que van más allá del "poder efectivo para 'regular', 'controlar' o 'supervisar' a individuos, o 'restringir' de otro modo su conducta". Esas entidades pueden incluir las empresas de propiedad estatal (comprendidos los bancos y otras instituciones financieras); universidades, bibliotecas y otras instituciones académicas, centros de investigación científica y desarrollo; hospitales y otras instituciones sanitarias; museos, orquestas y otras organizaciones culturales; organizaciones deportivas; y muchas otras.

7.70. En el contexto de esta interpretación de la expresión "organismo público" nos centramos en la constatación del Órgano de Apelación de que la propiedad y el control no son en y por sí mismos suficientes para determinar que una entidad es un organismo público.

La propiedad estatal, si bien no es un criterio decisivo, puede servir de prueba indicativa, junto con otros elementos, de la delegación de facultades gubernamentales.⁹⁸

El USDOC se valió "principalmente" de información relativa a la propiedad. En nuestra opinión, esto no basta, toda vez que las pruebas de la propiedad estatal, en sí mismas, no demuestran que el gobierno ejerce un control significativo de una entidad y no pueden, sin más, servir de base para establecer que la entidad está dotada de facultades para llevar a cabo funciones gubernamentales. En consecuencia, esas pruebas, por sí solas, no pueden sustentar la constatación de que una entidad es un organismo público.⁹⁹

7.71. El Órgano de Apelación rechazó concretamente la idea de que puede constatarse que una entidad es un organismo público sobre la base de una noción del control como "concepto financiero de uso cotidiano de 'participación de control' en las sociedades".¹⁰⁰ A nuestro juicio, con independencia de "las facultades efectivas para reglamentar, controlar o supervisar a los individuos o, en caso contrario, restringir su conducta mediante el ejercicio de la autoridad acorde

⁹⁴ El Grupo Especial, sin embargo, no comparte la opinión de que todas las actividades que conllevan la actuación de un gobierno constituyen de hecho "funciones gubernamentales". La determinación de si una función es o no de carácter gubernamental requiere un análisis caso por caso, a la luz de la manera en que el gobierno y el régimen jurídico del Miembro de la OMC pertinente operan en la práctica.

⁹⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 335.

⁹⁶ La *Enciclopedia Británica* define el "gobierno" por referencia al *sistema político* (<http://global.britannica.com/EBchecked/topic/240105/government>, consultado por última vez el 25 de febrero de 2014), el cual, a su vez, se define como "the set of formal legal institutions that constitute a 'government' or a 'state'. ... [t]he term comprehends actual as well as prescribed forms of political behaviour, not only the legal organization of the state but also the reality of how the state functions" (el conjunto de instituciones jurídicas formales que constituyen un "gobierno" o un "Estado". ... El término comprende las formas tanto reales como prescritas del comportamiento político, no sólo la organización jurídica del Estado, sino también la manera en que el Estado realmente funciona). (<http://global.britannica.com/EBchecked/topic/467746/political-system>, consultado por última vez el 25 de febrero de 2014.)

⁹⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafos 288-290.

⁹⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 310.

⁹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 346.

¹⁰⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 320.

con la ley", no es en sí mismo evidente que todas las actividades en las que participa un gobierno de hecho constituyen "funciones gubernamentales". Por ejemplo, la propiedad o el control gubernamentales pueden ser temporales y puramente circunstanciales, por ejemplo cuando un gobierno se hace cargo temporalmente de una empresa para salvarla de la quiebra, para evitar una huelga o para garantizar la continuidad en el suministro de determinados servicios (como los servicios de control del tráfico aéreo).

7.72. Por consiguiente, como observó el Órgano de Apelación, la mera propiedad o control por un gobierno de una entidad no es suficiente para establecer que ésta es un organismo público. Se necesita una investigación más profunda. De hecho, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* el Órgano de Apelación confirmó, tras examinar algunos de los análisis más amplios del USDOC, que determinados bancos comerciales de propiedad estatal se habían identificado adecuadamente como organismos públicos.

7.73. No se discute que en las 12 investigaciones en materia de derechos compensatorios en litigio el USDOC constató que las empresas de propiedad estatal eran organismos públicos apoyándose en un concepto del control basado, en la mayoría de los casos, en la propiedad (mayoritaria) de una entidad por el gobierno. En ninguna de esas investigaciones se apoyó el USDOC en pruebas del tipo que llevó al Órgano de Apelación a concluir, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, que el USDOC tuvo ante sí pruebas que indicaban que los bancos comerciales de propiedad estatal ejercían "funciones gubernamentales".¹⁰¹ Así lo demuestran los extractos de los *Memorandos sobre las cuestiones y la decisión* pertinentes que hemos reproducido en el párrafo 7.62 *supra*.

7.74. Los Estados Unidos aducen en este procedimiento que el Grupo Especial debe interpretar que la expresión "organismo público", en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, significa una entidad que está controlada por un gobierno de manera que éste puede utilizar los recursos de esa entidad como si fueran propios; y que esa interpretación es similar al concepto de "control significativo" en el que el Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, se apoyó cuando confirmó las constataciones del USDOC de que determinados bancos comerciales de propiedad estatal eran organismos públicos.¹⁰² Observamos que las constataciones hechas por el USDOC en las 12 investigaciones en materia de derechos compensatorios objeto de la presente diferencia no se basaron en la interpretación de la expresión "organismo público" propugnada por los Estados Unidos en ella.¹⁰³ Por tanto, aunque concluyéramos que esa interpretación es coherente con el recurso del Órgano de Apelación al concepto de "control significativo", ello no constituiría un fundamento para constatar que en las investigaciones en cuestión las constataciones del USDOC relativas al organismo público eran coherentes con el sentido de la expresión "organismo público" tal como la interpretaba el Órgano de Apelación. Por consiguiente, no nos parece necesario reflexionar sobre si esa interpretación es o no es compatible con el concepto de "control significativo" utilizado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.

7.75. A la luz de las consideraciones antes expuestas, el Grupo Especial constata que en las 12 investigaciones en materia de derechos compensatorios impugnadas por China los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC cuando el USDOC constató que las empresas de propiedad estatal eran organismos públicos

¹⁰¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafos 349 y 350.

¹⁰² Los Estados Unidos observan lo siguiente: "El Órgano de Apelación reconoció que había vínculos suficientes entre el gobierno y los bancos comerciales de propiedad estatal, de manera que cuando los bancos 'ejercían ... sus funciones (de préstamo), estaban en la práctica desempeñando funciones gubernamentales. El Órgano de Apelación llamó a esos vínculos 'control significativo'. Consideramos que la forma más clara de entender los vínculos suficientes para constituir un 'control significativo' consiste en examinar la relación económica entre el gobierno y una entidad. Como hemos sugerido, habrá vínculos suficientes cuando un gobierno controla una entidad de manera que puede utilizar los recursos de la entidad como si fueran propios. Si se aplica ese criterio, el gobierno tenía desde luego un 'control significativo' sobre los bancos comerciales de propiedad estatal objeto del asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, de manera que cuando los bancos desempeñaban sus actividades de préstamo era adecuado considerar esos préstamos como contribuciones financieras atribuibles al Gobierno de China." Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 37. Véanse también la segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 10; y la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 87 del Grupo Especial, párrafo 7.

¹⁰³ Como han reconocido los Estados Unidos. Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 87 del Grupo Especial, párrafo 8.

basándose únicamente en que esas empresas eran de propiedad (mayoritaria) del Gobierno de China, o estaban de otro modo controladas por éste.

7.5 La cuestión de si la "presunción refutable" del USDOC es incompatible "en sí misma" con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC

7.5.1 Introducción

7.76. En esta parte del informe, el Grupo Especial aborda la alegación de China de que "la 'presunción refutable' del USDOC de que las empresas de propiedad mayoritaria del Estado son 'organismos públicos' es incompatible, en sí misma, con los acuerdos abarcados".¹⁰⁴

7.5.2 Principales argumentos de China

7.77. China aduce que el USDOC, en la determinación definitiva de la investigación *Estanterías para la cocina* publicada en julio de 2009, dio a conocer su política relativa al análisis de si una empresa es un organismo público, y señala que esa política es una "presunción refutable" de que las empresas de propiedad mayoritaria del gobierno son "autoridades" (organismos públicos). China aduce que esa "presunción refutable" es una regla o norma de aplicación general y prospectiva que puede ser "en sí misma" objeto de una impugnación en un procedimiento de solución de diferencias en la OMC, y que es incompatible con el criterio jurídico adecuado para determinar si una entidad es un organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.¹⁰⁵

7.78. En apoyo de su opinión de que la "presunción refutable" establecida por el USDOC en *Estanterías para la cocina* es una regla o norma de aplicación general y prospectiva, China señala que el USDOC afirmó que "en la mayor parte de los casos, la propiedad mayoritaria del gobierno indica por sí sola que una empresa es una autoridad", y que para que una parte demuestre que una entidad de propiedad mayoritaria del gobierno no es una autoridad, esa parte estará obligada a "demostrar que la propiedad mayoritaria no se traduce en control de la empresa". El USDOC describió a continuación la "política" que articuló en *Estanterías para la cocina* como "una presunción refutable de que las empresas de propiedad mayoritaria del gobierno son autoridades en el sentido del artículo 771(5)(B) de la Ley". China aduce que el USDOC, basándose en esa presunción refutable, ha determinado reiteradamente, en las investigaciones concernientes a importaciones procedentes de China, que los productores de insumos de propiedad estatal mayoritaria son autoridades.¹⁰⁶

7.79. China aduce, remitiéndose al informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, que ha demostrado que la política articulada en *Estanterías para la cocina* establece una regla o norma que es atribuible a los Estados Unidos; que ha demostrado cuál es el contenido exacto de esa regla o norma, y que ha demostrado que esa regla o norma es de aplicación general o prospectiva. La política articulada en *Estanterías para la cocina* es una regla o norma atribuible a los Estados Unidos por cuanto articula una "política" para abordar la "cuestión recurrente" del análisis de si las entidades controladas por el Gobierno de China son organismos públicos, y en consecuencia "proporciona orientación y crea expectativas entre el público y los agentes privados". Por lo que respecta al contenido exacto de la política articulada en *Estanterías para la cocina*, China aduce que ha demostrado que dicha política refleja una presunción irrefutable de que el control que el gobierno ejerce sobre una entidad hace de ésta un organismo público en todos los casos. Por último, China aduce que los hechos refutan el argumento de los Estados Unidos de que la política articulada en *Estanterías para la cocina* no es de aplicación general y prospectiva, porque únicamente "describe lo que se ha hecho en el pasado". Según China, los términos expresos de la determinación en *Estanterías para la cocina* demuestran que ésta establece una regla o norma que se tiene intención de aplicar a todas las

¹⁰⁴ En su primera comunicación escrita China hace referencia a la medida que impugna "en sí misma" como "la 'presunción refutable' del USDOC de que las empresas de propiedad mayoritaria del gobierno son 'organismos públicos'". Primera comunicación escrita de China, párrafos 32-44. En su segunda comunicación escrita, China hace referencia a la medida en litigio como "la política articulada por el USDOC en *Estanterías para la cocina*" o "la política en *Estanterías para la cocina*". Segunda comunicación escrita de China, párrafos 48-69.

¹⁰⁵ Primera comunicación escrita de China, párrafos 32-44.

¹⁰⁶ Primera comunicación escrita de China, párrafos 35 y 36.

subsiguientes investigaciones en materia de derechos compensatorios en las que se plantee la cuestión de si las empresas de propiedad estatal son organismos públicos. China considera que su posición sobre el carácter general y prospectivo de la política articulada en *Estanterías para la cocina* está corroborada por pruebas que demuestran que el USDOC ha aplicado sistemáticamente dicha política en todas las subsiguientes determinaciones en que se ha planteado la cuestión relativa al organismo público.¹⁰⁷

7.80. China rechaza el argumento de los Estados Unidos de que la política articulada en *Estanterías para la cocina* no puede ser objeto de un procedimiento de solución de diferencias en la OMC porque es una mera práctica o acción repetida. Aduce, a ese respecto, que el Órgano de Apelación ha aclarado que el alcance de las medidas que pueden ser impugnadas en un procedimiento de solución de diferencias en la OMC es amplio, y no ha excluido la posibilidad de que la práctica o acción concertada pueda ser objeto de impugnación en dichos procedimientos. China aduce asimismo que el informe del Grupo Especial que entendió en el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* no respalda la opinión de que la práctica no puede ser impugnada en un procedimiento de solución de diferencias en la OMC. Aduce también que, en contraste con el reclamante en el asunto *Estados Unidos - Chapas de acero*, en esta diferencia China no se apoya exclusivamente en la "repetición de una acción" para discernir el contenido normativo de la política articulada en *Estanterías para la cocina*.¹⁰⁸ China discrepa de los Estados Unidos en que sea precisa una "condición operativa independiente" para que una medida pueda ser impugnada en un procedimiento de solución de diferencias en la OMC.¹⁰⁹

7.81. China considera que la política articulada en *Estanterías para la cocina* establece una norma jurídica *per se*, antes que una mera norma relativa a la prueba, porque las partes sólo pueden refutar la cuestión fáctica de si la propiedad mayoritaria del gobierno demuestra el control de la empresa. Las partes no pueden refutar la interpretación jurídica del USDOC de que el control gubernamental de una empresa hace de esta última un organismo público. Así pues, *Estanterías para la cocina* establece una norma jurídica *per se* conforme a la cual el USDOC indicó que trataría el control gubernamental como jurídicamente determinante de si una empresa es un organismo público en todos los casos subsiguientes.¹¹⁰

7.82. China sostiene que el argumento de los Estados Unidos de que *Estanterías para la cocina* simplemente refleja el razonamiento del USDOC en el contexto de una investigación en particular está directamente en contradicción con el texto de la determinación en esa investigación. En *Estanterías para la cocina* el USDOC aplicó la regla o norma de aplicación general que acababa de articular en aquel caso como la "política" para abordar la "cuestión recurrente" de cómo analizar si entidades particulares eran organismos públicos. Posteriores casos se remiten a la política articulada en *Estanterías para la cocina* como la única *ratio decidendi* para las constataciones pertinentes sobre la condición de organismo público.¹¹¹ China aduce que el hecho de que en *Estanterías para la cocina* la política se articulara en el cuerpo de una determinación definitiva, y no en un documento independiente, como el *Sunset Policy Bulletin*, carece de pertinencia.¹¹²

7.83. En su primera comunicación escrita China aduce que la "presunción refutable" del USDOC de que las empresas de propiedad mayoritaria del gobierno son organismos públicos es incompatible en sí misma con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC porque se basa en la idea de que el control que el gobierno ejerce sobre una entidad es por sí mismo prueba suficiente para justificar una constatación de que una entidad es una "autoridad gubernamental", y de que la propiedad mayoritaria del gobierno demuestra presuntamente la existencia de ese control. Esto es incompatible con la interpretación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 propugnada por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, según la cual el

¹⁰⁷ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 56-62; y respuesta de China a la pregunta 10 del Grupo Especial, párrafos 31 y 32.

¹⁰⁸ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 51-55.

¹⁰⁹ Respuesta de China a la pregunta 85 del Grupo Especial, párrafo 23.

¹¹⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafo 36; y respuesta de China a la pregunta 85 del Grupo Especial, párrafos 21 y 22.

¹¹¹ Segunda declaración oral de China, párrafos 9 y 10; y respuesta de China a la pregunta 88 del Grupo Especial, párrafos 13-20.

¹¹² Segunda declaración oral de China, párrafo 11.

control gubernamental es insuficiente, desde el punto de vista jurídico, para establecer que se ha investido a una entidad de autoridad para desempeñar funciones gubernamentales.¹¹³

7.84. China alega que el argumento de los Estados Unidos de que la política articulada en *Estanterías para la cocina* no se traduce necesariamente en una infracción del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC porque el USDOC tiene la facultad discrecional de abandonar esta política en el futuro se basa en una distinción entre lo imperativo/lo discrecional, cuya pertinencia continuada es debatible. El hecho de que, como mantuvo el Órgano de Apelación, las medidas no imperativas pueden ser impugnadas en sí mismas significa lógicamente que, en cuanto al fondo, las medidas de este tipo pueden ser declaradas incompatibles en sí mismas con las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados.¹¹⁴ China sostiene asimismo que incluso suponiendo que la distinción entre lo imperativo y lo discrecional fuera pertinente para la evaluación por el Grupo Especial de la alegación de China con respecto a la medida "en sí misma" en cuanto al fondo, la pregunta pertinente no es si el USDOC mantiene la facultad teórica de abandonar en el futuro la política articulada en *Estanterías para la cocina*, sino si la propia política ofrece al USDOC la facultad de actuar de modo compatible con lo dispuesto en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. China aduce a ese respecto que la aplicación de la política articulada en *Estanterías para la cocina* siempre se traduce en una infracción del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, porque establece una presunción irrefutable de que todas las entidades controladas por el gobierno son organismos públicos, y en consecuencia refleja el mismo criterio basado en el control que el Órgano de Apelación ha constatado es insuficiente para establecer que una entidad es un organismo público.¹¹⁵

7.85. China aduce que al ser las medidas de los Estados Unidos incompatibles en sí mismas con el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC, de ello se sigue que los Estados Unidos no imponen derechos compensatorios de conformidad con las prescripciones del Acuerdo SMC y el artículo VI del GATT de 1994, y en consecuencia actúan en infracción del artículo 10 del Acuerdo SMC. También se sigue que los Estados Unidos actúan de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, porque adoptan medidas específicas contra las subvenciones que no están en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994 tal como se interpretan en el Acuerdo SMC.¹¹⁶

7.5.3 Principales argumentos de los Estados Unidos

7.86. Los Estados Unidos aducen que China no ha establecido que la explicación que figura en *Estanterías para la cocina* necesariamente se traduce en una infracción, ni ha demostrado que esa explicación es una "medida". En primer lugar, afirman que China, para impugnar con éxito una medida "en sí misma", tiene que demostrar que la explicación que figura en *Estanterías para la cocina* necesariamente se traduce en que el USDOC actúa de manera incompatible con la OMC. Mantienen que China no lo ha hecho, y que la explicación impugnada simplemente expone el criterio aplicado históricamente por el USDOC, en la fecha de la investigación *Estanterías para la cocina*, a la cuestión de los organismos públicos. Esa explicación no obliga al USDOC a seguir en el futuro un determinado curso de acción, y no da lugar necesariamente a ninguna acción incompatible con ninguna disposición de la OMC. Aunque la explicación que figura en *Estanterías para la cocina* se etiquetara como una "política" o "práctica" del USDOC, ello no daría lugar necesariamente a una infracción del Acuerdo SMC, porque está bien establecido, como cuestión de derecho interno estadounidense, que el USDOC puede cambiar una práctica o política en cualquier momento siempre que la legislación lo permita y el USDOC tenga motivos para hacerlo. Los Estados Unidos aducen que la explicación que figura en *Estanterías para la cocina* representa una exposición de la práctica del USDOC en el pasado, que puede cambiarse, adaptarse, modificarse o abandonarse en cualquier momento y que tiene por objeto explicar la actuación del USDOC, no crear normas vinculantes.¹¹⁷

7.87. Los Estados Unidos sostienen, en segundo lugar, que la explicación por el USDOC que figura en *Estanterías para la cocina* no es una "medida", y que en consecuencia no puede dar lugar a una

¹¹³ Primera comunicación escrita de China, párrafos 42 y 43.

¹¹⁴ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 63-66.

¹¹⁵ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 67-69.

¹¹⁶ Primera comunicación escrita de China, párrafo 44.

¹¹⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 131-133; y respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 29 del Grupo Especial, párrafos 63-65.

infracción. Aunque la explicación se etiquetara como una "política" o "práctica", ello no permitiría concluir que China ha establecido la existencia de una medida que puede impugnarse, porque una práctica administrativa no es una "medida". Los Estados Unidos se remiten a las constataciones de los Grupos Especiales que examinaron los asuntos *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* y *Estados Unidos - Chapas de acero* en apoyo de la opinión de que la práctica no tiene una condición operativa independiente, y en consecuencia no puede ser impugnada como una "medida".¹¹⁸ Afirman que incluso con arreglo a la amplia y problemática definición que China hace de una medida como "cualquier acto u omisión atribuibles a un Miembro de la OMC", la explicación que figura en *Estanterías para la cocina* no es un "acto u omisión", porque por sí sola no consigue nada y no se le puede atribuir una "condición operativa independiente que pueda dar lugar a una violación de las normas de la OMC". Como explicación del criterio históricamente aplicado por el USDOC a la cuestión de los organismos públicos, es de carácter descriptivo y no prescriptivo.¹¹⁹ Los Estados Unidos aducen que China no ha constatado la existencia de ninguna relación causal entre el Memorandum de *Estanterías para la cocina* y cualquier otra acción de los Estados Unidos que pudiera indicar que se trata de un "acto" o que "está haciendo algo".¹²⁰ Aducen asimismo que las referencias del USDOC, en otras determinaciones subsiguientes, a la explicación que figura en *Estanterías para la cocina* no demuestran que esa explicación sea una "medida" ni le confieren "efectos jurídicos".¹²¹

7.88. Los Estados Unidos consideran que la explicación que figura en *Estanterías para la cocina* no es de "aplicación general y prospectiva". No hay en ella indicación alguna de que el USDOC tuviera la intención de que sus razonamientos en *Estanterías para la cocina* se aplicaran a todos los casos, ni "de que se tratara indefectiblemente a todas las entidades controladas por el Gobierno de China como 'organismos públicos' en todos los casos ...". Los Estados Unidos aducen que, por el contrario, los términos utilizados en *Estanterías para la cocina* indican que en el futuro el USDOC examinaría las pruebas y argumentos de que "la propiedad mayoritaria no se traduce en control de la empresa" y tendría en cuenta "toda la información pertinente".¹²² En ese sentido, los Estados Unidos distinguen la explicación que figura en *Estanterías para la cocina* del Boletín de política del USDOC que se constató constituía una "medida" en *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, y que también se examinó en *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, donde se proporcionó "orientación relativa a la tramitación de los exámenes por extinción".¹²³ Los Estados Unidos mantienen que el argumento de China de que la explicación que figura en *Estanterías para la cocina* crea una "presunción irrefutable" de que todas las entidades controladas por el gobierno son organismos públicos pasa por alto el contexto y el texto mismo de la determinación en esa investigación, porque la declaración del USDOC en ese asunto no abordó la cuestión de si todas las entidades controladas por el gobierno son o no son organismos públicos en el sentido del Acuerdo SMC.¹²⁴

7.89. Los Estados Unidos alegan que China no puede hacer referencia a ninguna diferencia previa en la que un grupo especial o el Órgano de Apelación haya constatado que la *explicación de su razonamiento* dada por una autoridad investigadora en el contexto de una investigación relativa a medidas comerciales correctivas es una "medida" que puede ser impugnada "en sí misma". Sólo se ha constatado que son medidas los documentos de política autónomos con un efecto prospectivo declarado, o los métodos bien establecidos reflejados en programas informáticos.¹²⁵ Los Estados Unidos también aducen que el argumento de China de que la explicación que figura en *Estanterías para la cocina* es una medida que puede ser impugnada en sí misma es incompatible con el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC porque transformaría la exposición de motivos, una obligación establecida en el párrafo 5 del artículo 22, en una medida independiente.¹²⁶

7.90. Los Estados Unidos aducen que la declaración de China de que la política articulada en *Estanterías para la cocina* es la única *ratio decidendi* mencionada por el USDOC en sus

¹¹⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 135 y 136; y respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 10 del Grupo Especial, párrafos 36-39.

¹¹⁹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 45.

¹²⁰ Declaración inicial de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 22.

¹²¹ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 10 del Grupo Especial, párrafo 39.

¹²² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 46 y 47.

¹²³ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 48.

¹²⁴ Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 23.

¹²⁵ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 49.

¹²⁶ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 51.

constataciones sobre organismos públicos posteriores a *Estanterías para la cocina* representa una afirmación no fundamentada, ya que China no ha identificado un solo caso en el que únicamente se utilice el Memorándum de *Estanterías para la cocina* como el razonamiento para las constataciones en materia de organismos públicos pertinentes. Los Estados Unidos sostienen que las constataciones en materia de organismos públicos en procedimientos subsiguientes a *Estanterías para la cocina* se basaron en los hechos y circunstancias de cada investigación, y no únicamente en el razonamiento expuesto en *Estanterías para la cocina*.¹²⁷

7.5.4 Principales argumentos de los terceros

7.91. La **Unión Europea** mantiene que la supuesta medida, la presunción refutable, es por su propia naturaleza una norma sobre la prueba y no sobre el contenido. Considera que puede ser razonable que una autoridad saque conclusiones, al final de una investigación, tras haber formulado preguntas precisas que no han sido respondidas en su totalidad, y habiendo indicado anteriormente cuál es la conclusión que tiene intención de extraer. Sin embargo, puede no ser necesariamente razonable que una autoridad plantee la misma conclusión, en forma de presunción, al comienzo de la investigación. A juicio de la Unión Europea, este contexto procesal específico debe informar la consideración por el Grupo Especial de si China ha demostrado o no la existencia y el contenido exacto de la medida en litigio.¹²⁸

7.5.5 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.5.5.1 Extracto pertinente del Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina*

7.92. Comenzamos nuestra evaluación de esta alegación examinando el pasaje pertinente de *Estanterías para la cocina* donde, según China, el USDOC articuló por primera vez su política. Estimamos que éste es el punto de partida adecuado para examinar si China ha establecido la existencia y el contenido de la "medida" en litigio, y después su supuesta incompatibilidad "en sí misma" con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. La parte pertinente del Memorándum sobre las cuestiones y la decisión del USDOC en *Estanterías para la cocina* dice así:

El Departamento considera que las empresas que son mayoritariamente de propiedad del gobierno son "autoridades" en el sentido del artículo 771(5)(B) de la Ley. Ese trato se refleja en el Preámbulo sobre derechos compensatorios^[135], que describe "el tratar a la mayoría de las empresas de propiedad del gobierno como el gobierno mismo" como una práctica de larga data. También se refleja en numerosas determinaciones en las que el Departamento ha tratado a las empresas de propiedad del gobierno que proporcionan bienes y servicios como electricidad, agua, gas natural y mineral de hierro como autoridades, sin que las partes en el procedimiento hayan hecho referencia a esta cuestión o puesto en entredicho ese trato.^[136]

[NOTAS ORIGINALES]

¹³⁵ Véase el Preámbulo sobre derechos compensatorios, 63 Fr, 65402.

¹³⁶ Véase, por ejemplo, *Final Magnesium from Canada at "Exemption from Payment of Water Bills; Steel Products from Argentina at Regional Tariff Zones for Natural Gas"; Steel Sheet and Strip from Korea at Electricity Discounts Under the Requested Load Adjustment Program; and Hot-Rolled Steel from India at Iron Ore*.

Sin embargo, en ciertos casos, entre ellos algunos que afectan a empresas de propiedad mayoritaria del gobierno, el Departamento ha tenido en cuenta información pertinente adicional en apoyo de su determinación de que debe tratarse a las empresas como autoridades a efectos de la legislación en materia de derechos compensatorios. Dado que el criterio que aplicamos para analizar si una empresa es una autoridad se ha convertido en una cuestión recurrente, especialmente en las investigaciones en materia de derechos compensatorios concernientes a importaciones

¹²⁷ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 88 del Grupo Especial, párrafos 9 y 10.

¹²⁸ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafo 36.

procedentes de la República Popular China, aprovechamos esta oportunidad para exponer claramente nuestra política a este respecto.

Uno de los primeros casos en los que el Departamento afrontó la cuestión de si una empresa (en contraste con un ministerio o un banco estatal con funciones especiales) debe ser tratada como una entidad gubernamental fue en una investigación sobre flores frescas cortadas procedentes de los Países Bajos realizada en 1987.^[137] Concretamente, en esa investigación estudiamos si Gasunie, una empresa de propiedad al 50% del gobierno, estaba otorgando una subvención mediante el suministro de gas natural a los cultivadores de flores.

[NOTA ORIGINAL]

¹³⁷ Véase *Flowers from Netherlands*.

Dado que el gobierno no tenía una participación de control en Gasunie, el Departamento examinó otros indicadores y determinó que el gobierno proporcionaba subvenciones por intermedio de Gasunie. En algunos casos posteriores, cuando sobre la base únicamente de la información relativa a la propiedad no estaba claro si una empresa era o no una autoridad, el Departamento examinó con detalle indicadores similares a los del asunto de las flores, a saber: 1) propiedad gubernamental; 2) presencia del gobierno en el consejo de administración de la entidad; 3) control por el gobierno de las actividades de la entidad; 4) actuación de la entidad en pro de políticas o intereses gubernamentales; y 5) si la entidad ha sido creada por ley.

El Departamento, sin embargo, no analiza cada uno de estos "cinco factores" para cada empresa en cada caso. En la mayor parte de los casos, la propiedad mayoritaria del gobierno indica por sí sola que una empresa es una autoridad. De hecho, un examen cuidadoso de los cinco factores revela que cuando un gobierno es propietario mayoritario de una empresa, los factores uno a cuatro, inclusive, son en gran medida redundantes. Si el gobierno posee una mayoría de las acciones de la empresa, normalmente designará a la mayoría de los miembros de su consejo de administración, los cuales, a su vez, escogerán a los gestores de la empresa, dando al gobierno control sobre las actividades de la entidad.

Se ha aducido que empresas de propiedad del gobierno pueden actuar como empresas comerciales. No lo negamos. De hecho, el propio reglamento del Departamento así lo reconoce en el caso de los bancos de propiedad gubernamental al afirmar que los préstamos de esos bancos pueden servir como puntos de referencia para determinar si los préstamos otorgados en virtud de programas gubernamentales otorgan un beneficio. Sin embargo, esta argumentación combina las cuestiones de la "contribución financiera" proporcionada por una autoridad y el "beneficio". Si empresas de propiedad mayoritaria del gobierno proporcionan préstamos o bienes o servicios a precios comerciales, es decir, si actúan como empresas comerciales, el prestatario o el comprador del bien o servicio no recibe un beneficio. Pese a ello, los préstamos o los bienes o servicios siguen siendo proporcionados por una autoridad, y, en consecuencia, constituyen una contribución financiera en el sentido de la Ley.

Por las razones arriba expuestas, normalmente no es necesario que el Departamento analice los cinco factores en los casos en que el proveedor de la contribución financiera es de propiedad mayoritaria del gobierno. Esto no impide a las partes aducir que determinadas empresas de propiedad mayoritaria del gobierno no son autoridades, pero para que ese argumento pueda aceptarse la parte debe demostrar que la propiedad mayoritaria no se traduce en control de la empresa. Esos casos pueden darse, pero son raros. Cuando no hay propiedad mayoritaria, el Departamento tendrá en cuenta toda la información pertinente relativa al control de la empresa, con inclusión, si procede y es necesario, de alguno de los cinco factores arriba citados, o de todos ellos, para determinar si debe tratarse a la empresa como una autoridad.

En esta investigación, el Gobierno de China tiene una propiedad mayoritaria en algunos de los productores de varillas que suministran a Wire King. De conformidad con la política arriba expuesta, estamos tratando a esos productores como

"autoridades", y en consecuencia las varillas que suministran a Wire King constituyen una subvención susceptible de derechos compensatorios en la medida en que se venden por una remuneración inferior a la adecuada y son específicas.^[138]

[NOTA ORIGINAL]

¹³⁸ Véase Memorandum Accompanying the Final Determination, "Analysis Concerning Authorities" dated July 20, 2009 ("Authorities Memorandum").

7.5.5.2 La cuestión de si la "presunción refutable" del USDOC es una "medida" y, en caso afirmativo, si puede impugnarse "en sí misma"

7.93. Como punto de partida, tomamos nota de que las partes discrepan sobre si la "presunción refutable", tal como figura en el Memorandum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina*, es o no una "medida" que puede ser impugnada en un procedimiento de solución de diferencias en la OMC. Los Estados Unidos consideran que la articulación pertinente sólo representa una explicación, en el contexto de una investigación, que no puede ser impugnada, mientras que China aduce que refleja una declaración de política. Las partes discrepan asimismo sobre si la "presunción refutable" impugnada es una medida que puede impugnarse "en sí misma".

7.94. Procedemos ahora a examinar, en primer lugar, si la política de "presunción refutable", tal como la expone China en esta diferencia, constituye una "medida", y, en segundo lugar, si puede ser impugnada "en sí misma".

- a. ¿Es el análisis de la presunción refutable en *Estanterías para la cocina* una "medida" que puede ser objeto de un procedimiento de solución de diferencias en la OMC?

7.95. Empezando por el concepto de "medida", nos remitimos al párrafo 3 del artículo 3 del ESD¹²⁹, que hace referencia a "las situaciones en las cuales un Miembro considere que cualesquiera ventajas resultantes para él directa o indirectamente de los acuerdos abarcados se hallan menoscabadas por *medidas adoptadas por otro Miembro*" (las cursivas son nuestras). En *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, el Órgano de Apelación afirmó que "esta frase identifica el vínculo pertinente, a los efectos del procedimiento de solución de diferencias, entre la 'medida' y un 'Miembro'".¹³⁰

7.96. En casos anteriores el Órgano de Apelación ha abordado, en el contexto del Acuerdo Antidumping, el alcance de las "medidas" que pueden ser objeto de procedimientos de solución de diferencias en la OMC. En *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, el Órgano de Apelación indicó que "en principio, todo acto u omisión atribuible a un Miembro de la OMC puede ser una medida de ese Miembro a efectos del procedimiento de solución de diferencias. Los actos u omisiones que pueden ser atribuidos de ese modo son habitualmente los actos u omisiones de los órganos del Estado, incluidos los del poder ejecutivo".¹³¹

7.97. Estimamos asimismo que las disposiciones del párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC son pertinentes por lo que respecta al tipo de medidas que pueden ser, en sí mismas, objeto de un procedimiento de solución de diferencias en el marco del Acuerdo SMC. El párrafo 5 del artículo 32 enuncia una obligación expresa de cada Miembro de "adoptar todas las medidas necesarias, de carácter general o particular" para asegurarse de que "sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos están en conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo según se apliquen al Miembro de que se trate". De manera análoga a la conclusión del Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, relativa a la disposición correspondiente del párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, las palabras "leyes, reglamentos y procedimientos administrativos" parecen abarcar todo el ámbito de las

¹²⁹ El párrafo 3 del artículo 3 dispone que "es esencial para el funcionamiento eficaz de la OMC y para el mantenimiento de un equilibrio adecuado entre los derechos y obligaciones de los Miembros la pronta solución de las situaciones en las cuales un Miembro considere que cualesquiera ventajas resultantes para él directa o indirectamente de los acuerdos abarcados se hallan menoscabadas por medidas adoptadas por otro Miembro".

¹³⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 81.

¹³¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, párrafo 188, donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 81.

reglas, normas y estándares generalmente aplicables, a efectos de la normativa de la OMC, adoptados por los Miembros en relación con la tramitación de las investigaciones en materia de derechos compensatorios. Si algunos de esos tipos de medidas no pudieran en sí mismos ser objeto de procedimientos de solución de diferencias con arreglo al Acuerdo SMC, se incumpliría la obligación de "conformidad" enunciada en el párrafo 5 del artículo 32.¹³²

7.98. Como explicó también el Órgano de Apelación en ese mismo asunto, la determinación del alcance de las "leyes, reglamentos y procedimientos administrativos" debe basarse el "contenido y esencia" de la medida alegada, y no "simplemente en su forma".¹³³

7.99. Por lo que respecta a si una "práctica", "política" o "método" pueden ser una "medida" susceptible de impugnación en un procedimiento de solución de diferencias, las constataciones anteriores no siempre han sido coherentes. Dos Grupos Especiales han observado que cuando una "práctica" sólo se establece por "repetición" o no *hace* algo u *obliga* a la autoridad investigadora a hacer algo o a abstenerse de hacer algo, no parece que tenga una condición operativa independiente que pueda dar lugar independientemente a una infracción de las normas de la OMC.¹³⁴ Sin embargo, otro Grupo Especial y el Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE*, aceptaron que una "práctica administrativa" podía ser una medida sujeta a un procedimiento de solución de diferencias en la OMC.¹³⁵ Además, el Grupo Especial a cargo del asunto *Estados Unidos - Juegos de azar* también afirmó que incluso una "'práctica' puede considerarse como una medida autónoma susceptible de impugnación en y por sí misma, o utilizarse en apoyo de una interpretación de una ley específica que es impugnada 'en sí misma'".¹³⁶ Asimismo, en el asunto *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, el Grupo Especial aceptó que la "medida" consistía en líneas específicas de código de programación informática que figuraban en el programa sobre margen de dumping del USDOC ("procedimiento normalizado de reducción a cero") y la "práctica continua" (o *metodología*) de los

¹³² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 87. Esa interpretación es también coherente con la Declaración Ministerial relativa a la solución de diferencias de conformidad con el Acuerdo relativo a la Aplicación del artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 o con la Parte V del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, en la que los ministros subrayaron "la necesidad de asegurar la coherencia en la solución de las diferencias a que den lugar las medidas antidumping y las medidas en materia de derechos compensatorios".

¹³³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 87.

¹³⁴ Informes del Grupo Especial, *Estados Unidos - Chapas de acero*, párrafo 7.23; y *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 8.126. Sin embargo, en *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* el Grupo Especial encargado de ese asunto había citado con aprobación, en el párrafo 8.80 de su informe, la constatación del Órgano de Apelación, en *Guatemala - Cemento*, de que no encontraba razones o fundamentos para resolver en abstracto que un tipo dado de instrumento o acción no puede ser objeto de alegaciones en un procedimiento de solución de diferencias en la OMC. El Grupo Especial también afirmó, en el párrafo 8.123 de su informe, que a su juicio el reclamante (Canadá) no había identificado claramente a qué se refería al utilizar el término "práctica", como consecuencia de lo cual al Grupo Especial le resultaba muy difícil concebir la "práctica" como una medida en aquella diferencia.

¹³⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE*, párrafos 128 y 129. La práctica en cuestión en aquella diferencia era el *método* de la "misma persona" utilizado por el USDOC para determinar si un "beneficio" sigue existiendo tras un cambio en la propiedad. Ese método no estaba prescrito por la legislación estadounidense ni por el reglamento del USDOC. Antes bien, el USDOC lo había desarrollado como práctica administrativa en el curso de sus respuestas a órdenes del Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos en las apelaciones en determinados asuntos en materia de derechos compensatorios.

¹³⁶ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafos 6.196 y 6.197, donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, e informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*; *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE*; y *Estados Unidos - Acero al carbono*, y se afirma que: "el Grupo Especial que entendió en el caso *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión* manifestó que, de acuerdo con la jurisprudencia de la OMC, 'la práctica' es 'una pauta reiterada de respuestas similares ante una serie de circunstancias'". En ese mismo asunto el Órgano de Apelación indicó que la "práctica", en forma, por ejemplo, de un boletín de política, podía ser impugnada "en sí misma". En *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE* el Órgano de Apelación recomendó a los Estados Unidos que pusieran su "práctica" en conformidad con el Acuerdo SMC. El Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Acero al carbono*, señaló que también puede utilizarse la "práctica" como prueba de la forma en que se interpretan y aplican las leyes.

Estados Unidos con respecto a la reducción a cero en sí misma.¹³⁷ Por último, en *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, el Órgano de Apelación no excluyó la posibilidad de que "pueda impugnarse en el procedimiento de solución de diferencias en la OMC una acción o práctica concertada", y afirmó que no era necesario que el reclamante estableciera "la existencia de una regla o norma de aplicación general y prospectiva para demostrar la existencia de una medida de tal naturaleza".¹³⁸

7.100. El Órgano de Apelación también ha reconocido que una "medida" puede ser cualquier acto de un Miembro, vinculante o no jurídicamente, y puede incluir incluso la *orientación no vinculante* dada por un gobierno.¹³⁹

7.101. Basándonos en lo anterior, opinamos que en principio incluso una política o práctica de una autoridad investigadora podría ser una "medida" sujeta a un procedimiento de solución de diferencias en la OMC.

7.102. Por lo que respecta a los hechos de la presente diferencia, y a fin de decidir si la denominada "presunción refutable" o "*política en Estanterías para la cocina*" es una "medida", comenzamos examinando el texto disponible en el que se describe la medida impugnada. La caracterización más directa de la "presunción refutable" es la del propio USDOC cuando éste presenta el análisis en el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina* afirmando que: "dado que el criterio que aplicamos para analizar si una empresa es una autoridad ... aprovechamos esta oportunidad para exponer claramente nuestra *política* a este respecto" (las cursivas son nuestras). No vemos motivos para poner en entredicho el reconocimiento y descripción por el USDOC de una "política" relativa a su propio criterio para interpretar si una entidad es un organismo público. Además, el Preámbulo sobre derechos compensatorios caracteriza este criterio como una "práctica de larga data". El texto introductorio del Preámbulo sobre derechos compensatorios también aclara que esas normas "se refieren al método aplicado en materia de derechos compensatorios" y "codifican determinadas *prácticas administrativas*".

7.103. Observamos asimismo que esta política se ha aplicado coherentemente a lo largo de un prolongado período de tiempo. El USDOC afirma en el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina* que su práctica "se refleja en numerosas determinaciones en las que el Departamento ha tratado a las empresas de propiedad del gobierno que proporcionan bienes y servicios como electricidad, agua, gas natural y mineral de hierro como autoridades, sin que las partes en el procedimiento hayan hecho referencia a esta cuestión o puesto en entredicho ese trato". Algunas de las determinaciones citadas por el USDOC se hicieron hace varios decenios. China también ha presentado pruebas que demuestran que ese método también se ha aplicado en todos los asuntos impugnados posteriores al anuncio de "política" del Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina*.¹⁴⁰

7.104. Los términos en que se expresa esa política no son de carácter "imperativo", ya que no tienen ningún efecto jurídico para el USDOC. Explican su propia política interna. Sí disponen, no obstante, que el USDOC normalmente aplicaría en primer lugar la "presunción refutable", y que sólo si hubiera argumentos y pruebas en contrario convincentes reconsideraría el criterio aplicado por defecto. El texto no define cuáles podrían ser esos argumentos o pruebas, ni qué peso podría atribuírseles de manera que prevalecieran sobre el criterio normalizado del USDOC. Por el contrario, el texto presupone que esas ocasiones serían "raras", y desplaza la carga de la prueba sobre las partes interesadas, que tendrán que probar una negación.

7.105. Por último, lo que hay que determinar no es la condición jurídica de la "presunción refutable" en el ordenamiento jurídico nacional de los Estados Unidos, sino más bien si se trata de una "medida" que puede ser impugnada en el marco del sistema de la OMC. Es posible que la política articulada en el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina* no sea "vinculante" para el USDOC con arreglo al derecho estadounidense, y que el USDOC

¹³⁷ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, párrafo 7.72.

¹³⁸ Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 794.

¹³⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Guatemala - Cemento I*, nota 47 al párrafo 69, donde se cita *Japón - Comercio de semiconductores*, adoptado el 4 de mayo de 1988, IBDD 35S/130.

¹⁴⁰ Véase el párrafo 7.115 del presente informe, *infra*.

pueda apartarse libremente de esta política en cualquier momento. Sin embargo, como el Órgano de Apelación ha afirmado, no nos incumbe opinar sobre cuestiones relativas al derecho interno de los Estados Unidos. Nuestro mandato se limita a aclarar las disposiciones del Acuerdo sobre la OMC y a determinar si la medida impugnada es compatible con esas disposiciones.¹⁴¹

7.106. Basándonos en lo anterior, entendemos que lo que se impugna no es una mera "explicación" limitada a la investigación *Estanterías para la cocina* o al Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina* en cuanto tales, sino la "política" que se expresa por medio de ese Memorándum sobre las cuestiones y la decisión. Esa política se ha aplicado tanto antes como después del Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina*. A nuestro juicio, el ámbito de esta "política" abarca la norma jurídica que el USDOC aplica por defecto para determinar si una entidad de propiedad mayoritaria del gobierno es un organismo público. Constatamos, por consiguiente, que lo que se impugna es una medida que puede ser objeto de procedimientos de solución de diferencias en la OMC.

b. ¿Puede la presunción refutable/la explicación que figura en *Estanterías para la cocina* ser impugnada "en sí misma"?

7.107. En principio compartimos la opinión del Órgano de Apelación de que "la posibilidad de formular alegaciones contra medidas, en sí mismas, sirve para evitar diferencias futuras al permitir que se elimine la raíz del comportamiento incompatible con las normas de la OMC".¹⁴² Además, el Órgano de Apelación no encontró ningún fundamento, ya sea en la práctica del GATT y la OMC en general o en las disposiciones del Acuerdo Antidumping, para constatar que sólo determinados tipos de medidas pueden ser impugnados "en sí mismos" en los procedimientos de solución de diferencias en el marco del Acuerdo Antidumping. Por consiguiente, no vio motivos para concluir que, en principio, las medidas que no son de carácter imperativo no puedan ser impugnadas en sí mismas. A nuestro juicio, esta conclusión también debería aplicarse en los procedimientos de solución de diferencias en el marco del Acuerdo SMC.¹⁴³

7.108. En *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, el Órgano de Apelación afirmó que las medidas consisten "no sólo en actos concretos aplicados solamente a una situación específica, sino también en actos que establecen reglas o normas destinadas a ser aplicadas de manera general y prospectiva [no se reproduce la nota original]. En otras palabras, los instrumentos de un Miembro que contengan reglas o normas pueden constituir una 'medida', con independencia de que esas reglas o normas se apliquen en un caso concreto y de cómo se apliquen".¹⁴⁴

7.109. El Órgano de Apelación enunció después la norma pertinente para formular una impugnación contra una "regla o norma" "en sí misma". La parte reclamante deberá establecer con claridad, mediante argumentos y aportando pruebas justificativas, al menos que la "regla o norma" alegada es atribuible al Miembro demandado; su contenido exacto; y, desde luego, que es de aplicación general y prospectiva. Esas pruebas pueden incluir las circunstancias concretas y pruebas de la aplicación sistemática de la "regla o norma" impugnada.¹⁴⁵

7.110. El Grupo Especial a cargo del asunto *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* también concluyó que las constataciones del Órgano de Apelación arriba citadas son aplicables incluso cuando la medida no es "un instrumento jurídico" en el ámbito del derecho de un Miembro y no

¹⁴¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción con respecto a los productos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 187.

¹⁴² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 82.

¹⁴³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 88. Esa interpretación es también coherente con la Declaración Ministerial relativa a la solución de diferencias de conformidad con el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 o con la Parte V del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, en la que los ministros subrayaron "la necesidad de asegurar la coherencia en la solución de las diferencias a que den lugar las medidas antidumping y las medidas en materia de derechos compensatorios".

¹⁴⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 82.

¹⁴⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, párrafo 198.

vincula a los organismos administrativos.¹⁴⁶ En ese mismo asunto, el Órgano de Apelación recordó que ambos participantes convenían en que, en principio, puede plantearse una impugnación "en sí misma" contra una medida que no se expresa en forma de documento escrito.¹⁴⁷

7.111. En forma semejante al análisis concerniente al *Sunset Policy Bulletin* realizado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los productos tubulares para campos petrolíferos*, también consideramos que la "presunción refutable" articulada en *Estanterías para la cocina* tiene valor normativo, ya que imparte "orientación administrativa y crea expectativas en el público y entre los operadores del sector privado".¹⁴⁸ Así lo ponen de manifiesto el estilo declaratorio del texto articulado en el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina* y la aplicación reiterada de esa política por el USDOC. En su respuesta a nuestras preguntas, los Estados Unidos reconocen que un anuncio de "política" proporciona "al público orientación sobre la manera en que [el USDOC] puede interpretar y aplicar la ley y el reglamento en casos particulares".¹⁴⁹ A nuestro juicio, todo lo anteriormente expuesto demuestra que esa "política" tiene valor normativo y es, en consecuencia, una "regla o norma".

7.112. En nuestra opinión, es evidente que las partes no discrepan en que la "presunción refutable/política en *Estanterías para la cocina*" es atribuible a los Estados Unidos, ya que es aplicada por el poder ejecutivo de ese país en las investigaciones en materia de derechos compensatorios.

7.113. En lo que respecta a su contenido exacto, entendemos del texto de la "presunción refutable" que la política del USDOC consiste en presuponer que cualquier entidad de propiedad mayoritaria del gobierno es un organismo público. Cuando no hay propiedad mayoritaria del gobierno, el USDOC puede aun así llegar a una constatación de la condición de organismo público basándose en elementos distintos de la propiedad gubernamental.¹⁵⁰ El USDOC alude expresamente a otros cuatro elementos de esa naturaleza, sobre la base de los cuales podría constatar que una entidad es un organismo público si está controlada por el gobierno. Sin embargo, el texto no revela expresamente si el USDOC formularía o no una constatación de la condición de organismo público basándose únicamente en el "control" gubernamental.

7.114. A nuestro juicio, parece que esa política es de aplicación general y prospectiva, ya que se tiene intención de aplicarla en futuras investigaciones.¹⁵¹ En el texto mismo, el USDOC explica que esa política se aplica desde hace algún tiempo, que el USDOC la aclara para el público mediante el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, y que el USDOC seguirá aplicándola; de ahí el uso de palabras como "normalmente", que reflejan tanto el criterio histórico como el criterio previsto que empleará el USDOC en futuros casos, así como el uso del modo futuro al afirmar que el USDOC "tendrá en cuenta [toda la demás información]".

7.115. Además, tenemos ante nosotros pruebas relativas a la aplicación de esa "política" en todas las determinaciones impugnadas en la presente diferencia posteriores al Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina*¹⁵²:

- i. Torón de acero: "de conformidad con las razones expuestas en *Racks from the PRC*, hemos seguido tratando a los productores de insumos de propiedad mayoritaria del estado como autoridades del Gobierno de China capaces de proporcionar varillas de alambre por una remuneración inferior a la adecuada".¹⁵³
- ii. Extrusiones de aluminio: "de conformidad con las razones expuestas en *Racks from the PRC* hemos seguido tratando a los productores de insumos de propiedad mayoritaria

¹⁴⁶ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, párrafo 7.96.

¹⁴⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, párrafo 194.

¹⁴⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los productos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 187.

¹⁴⁹ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 29 del Grupo Especial, párrafo 64.

¹⁵⁰ Respuesta de China a la pregunta 10 del Grupo Especial, párrafo 31.

¹⁵¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los productos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 188.

¹⁵² Segunda comunicación escrita de China, párrafo 62, notas 81 y 82.

¹⁵³ Primera comunicación escrita de China, párrafo 36, donde se cita el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, *Torón de acero*, página 75 (CHI-52). "*Racks from the PRC*" es el mismo asunto a que se hace aquí referencia como *Estanterías para la cocina*.

del Estado como autoridades del Gobierno de China capaces de proporcionar aluminio primario por una remuneración inferior a la adecuada".¹⁵⁴

- iii. Papel para impresiones gráficas: "habiendo determinado que la propiedad/el control son cruciales para decidir si una empresa es una autoridad, el Departamento examina si la empresa es o no de propiedad mayoritaria. ... Con respecto a las empresas mayoritariamente de propiedad gubernamental los demandados pueden refutar la presunción de que la propiedad mayoritaria resulta en control, y el Gobierno de China no lo ha hecho en este caso. Con respecto a las empresas de propiedad gubernamental menos que mayoritaria, incluidas las empresas privadas y las empresas con inversión extranjera, el Departamento pidió información para determinar si esas empresas están pese a ello controladas por el Gobierno".¹⁵⁵
- iv. OCTG: "en [*Estanterías para la cocina*], el Departamento explicó con respecto a la prueba de los cinco factores que normalmente las empresas de propiedad mayoritaria del gobierno son tratadas como [organismos públicos]. Así pues, la determinación de la propiedad de una empresa es una cuestión básica en nuestras investigaciones. En la presente investigación, el [Gobierno de China] ha identificado a numerosos proveedores de discos y palanquillas de acero como empresas de propiedad estatal, y la información presentada en la primera comunicación escrita [del Gobierno de China] demuestra que el Estado tiene una posición mayoritaria en la propiedad de esas empresas. Como se explica con más detalle en la observación 9, estamos tratando a esos proveedores como [organismos públicos]".¹⁵⁶
- v. Tubos sin soldadura: tras recordar inicialmente que "en [*Estanterías para la cocina*] hemos establecido una presunción refutable de que las empresas de propiedad mayoritaria del gobierno son [organismos públicos]", el USDOC procede a constatar que: "habiendo determinado que la propiedad y el control son cruciales para decidir si una empresa es [un organismo público], el Departamento examina si la empresa es o no de propiedad mayoritaria del gobierno. Como se explica más arriba, con respecto a las empresas mayoritariamente de propiedad gubernamental los demandados pueden refutar la presunción de que la propiedad mayoritaria resulta en control, y el Gobierno de China no lo ha hecho en este caso. Con respecto a las empresas de propiedad gubernamental menos que mayoritaria ... el Departamento pidió información para determinar si esas empresas están pese a ello controladas por el Gobierno. Aunque el [Gobierno de China] proporcionó determinada información sobre propiedad concerniente a esas empresas, no proporcionó toda la información necesaria. Por consiguiente, ... se está tratando a todos los proveedores de discos y palanquillas de acero como [organismos públicos]".¹⁵⁷
- vi. Cilindros de acero: el USDOC no hace referencia expresa a *Estanterías para la cocina*, sino a una decisión anterior (*OTR Tires*) que refleja la misma "presunción refutable" sustantiva y concluye que "el Departamento determinó que la propiedad mayoritaria del gobierno de un productor de insumos es suficiente para clasificarlo como [organismo público]. Así pues, determinamos que esos proveedores son [organismos públicos]".¹⁵⁸

¹⁵⁴ Primera comunicación escrita de China, párrafo 36, donde se cita el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, *Extrusiones de aluminio*, página 91 (CHI-87).

¹⁵⁵ Respuesta de China a la pregunta 85 del Grupo Especial, párrafo 22 y nota 38, donde se cita el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, *Papel para impresiones gráficas*, páginas 67 y 68 (CHI-73).

¹⁵⁶ Observaciones de China sobre la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 88 del Grupo Especial, nota 16, donde se cita el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, *OCTG*, página 70 (CHI-45). En la observación 9, el USDOC señala de nuevo que en *Estanterías para la cocina* "el Departamento aclaró su política relativa a la aplicación de la prueba de los cinco factores", observando que "el aspecto de esa política aquí pertinente es el trato como 'autoridades' que el Departamento da a las empresas que son de propiedad mayoritaria del gobierno". *Ibid.*, página 72.

¹⁵⁷ Observaciones de China sobre la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 88 del Grupo Especial, párrafo 16, nota 18, donde se cita el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, *Tubos sin soldadura* (CHI-66), página 65.

¹⁵⁸ Observaciones de China sobre la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 88 del Grupo Especial, párrafo 16, nota 17, donde se cita el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, *Cilindros de acero* (CHI-99), página 17.

- vii. Paneles solares: "con respecto a cada productor en el que el Gobierno de China era propietario mayoritario [afirmamos que] el Gobierno de China tenía que proporcionar la siguiente información pertinente para nuestro análisis de si ese productor es una 'autoridad'. [...] documentos que demuestran la propiedad del productor durante el período objeto de investigación", etc. ... [y] "[c]ualquier otra prueba pertinente que en opinión del Gobierno de China demuestra que la empresa no está controlada por el Gobierno".¹⁵⁹
- viii. Tubos de perforación: "por lo que respecta a las empresas concretas que produjeron los discos y palanquillas de acero comprados por los demandados, pedimos al [Gobierno de China] que facilitara información sobre propiedad específica de esos productores para que pudiéramos determinar si éstos son [organismos públicos]. Concretamente, en nuestro cuestionario afirmamos que el Departamento *normalmente trata a los productores que son de propiedad mayoritaria del gobierno o de una entidad gubernamental como [organismos públicos]*. Así pues, con respecto a cualesquiera productores de discos y palanquillas de acero que fueran de propiedad mayoritaria del gobierno, el Gobierno de China tenía que proporcionar la siguiente información sobre la propiedad si deseaba aducir que esos productores no eran autoridades: ... cualquier prueba pertinente para demostrar que la empresa *no está controlada por el gobierno, por ejemplo* que el accionista o accionistas minoritarios privados controlan la empresa".¹⁶⁰

7.116. Las referencias en el texto del Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina* a anteriores procedimientos en materia de derechos compensatorios, al Preámbulo sobre derechos compensatorios y a las pruebas proporcionadas por China sobre el criterio aplicado en investigaciones en materia de derechos compensatorios posteriores al procedimiento *Estanterías para la cocina*, demuestran que la aplicación de esa política ha sido una característica constante en los procedimientos estadounidenses en materia de derechos compensatorios durante un período de tiempo considerable. Recordamos que el USDOC ha afirmado que las constataciones del Grupo Especial y el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* se limitaban a las cuatro investigaciones objeto de aquella diferencia. El texto pertinente dice así:

Por lo que respecta a los informes del OSD en el procedimiento de DS379, observamos que si bien hemos llegado a determinaciones definitivas en el marco del artículo 129 en las cuatro investigaciones objeto de aquella diferencia, las decisiones del Grupo Especial y el Órgano de Apelación relativas a si un productor es una autoridad (un "organismo público" en el contexto de la OMC) se limitaban a esas cuatro investigaciones.¹⁶¹

7.117. La declaración expuesta *supra*, en conjunción con la forma en que el USDOC explicó su política en el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina* refleja, a nuestro juicio, una política deliberada. A nuestro entender, las pruebas que el Grupo Especial tiene ante sí demuestran que el objeto del examen va más allá de la mera reiteración de la aplicación de un determinado método a casos concretos.

7.118. Tampoco estamos de acuerdo con los Estados Unidos en que la explicación que figura en el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina* simplemente responde a "las cuestiones fácticas y jurídicas específicas de una investigación en particular" y "no tiene ningún valor jurídico o normativo identificable para otras investigaciones". Esa declaración no es fácticamente exacta. La parte pertinente del texto no hace referencia a los hechos específicos de la investigación *Estanterías para la cocina*. Por el contrario, el USDOC, como afirma en el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina*, "aprovecha esta oportunidad para expresar claramente *nuestra política* a este respecto". Consideramos que

¹⁵⁹ Observaciones de China sobre la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 88 del Grupo Especial, párrafo 17, nota 20, donde se cita la determinación preliminar positiva en materia de derechos compensatorios, *Paneles solares*, 77 *Federal Register* 17439 (CHI-105).

¹⁶⁰ Observaciones de China sobre la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 88 del Grupo Especial, párrafo 18, nota 23, donde se cita el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, *Tubos de perforación* (CHI-80), página 6. (sin cursivas en el original)

¹⁶¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 40, donde se cita el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, *Paneles solares*, página 31.

el USDOC, por medio del Memorándum sobre las cuestiones y la decisión en *Estanterías para la cocina*, expresó con más detalle su política relativa a la condición de organismo público, en vigor desde fechas anteriores a esa investigación específica. Por esa razón tampoco estamos de acuerdo con el argumento de los Estados Unidos de que una constatación de que la política expuesta en *Estanterías para la cocina* es una "medida" pondría en peligro las obligaciones que corresponden a los Miembros en virtud del párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC. La política reflejada en *Estanterías para la cocina* no es una explicación del razonamiento del USDOC sobre las cuestiones fácticas y jurídicas específicas únicamente de la investigación *Estanterías para la cocina*. Es un anuncio de política que se ha insertado en la determinación definitiva en un procedimiento en materia de derechos compensatorios.

7.119. Basándonos en lo anteriormente expuesto, constatamos que la medida impugnada es una regla o norma única de aplicación general y prospectiva que dispone que se constate que las entidades de propiedad mayoritaria del gobierno son organismos públicos. Por consiguiente, constatamos que puede ser impugnada "en sí misma".

7.5.5.3 ¿Es la presunción refutable en *Estanterías para la cocina* incompatible en sí misma con el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC?

7.120. Comenzamos nuestra evaluación apoyándonos en la constatación del Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, en la que se afirmó que "cuando una medida es impugnada 'en sí misma', el punto de partida para el análisis debe ser la medida en sus propios términos. Si el sentido y el contenido de la medida son claros en sus propios términos, la compatibilidad de la medida en sí misma puede evaluarse tan sólo sobre esa base. Sin embargo, si el sentido o el contenido no son evidentes en sus propios términos, se requiere un examen más detallado".¹⁶²

7.121. Tomamos asimismo nota de la declaración del Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, de que "no se nos ha pedido todavía que nos pronunciemos en general acerca de si sigue siendo pertinente o importante la distinción entre imperativo y discrecional. [...] No obstante, queremos observar que, como con cualquier instrumento analítico, la importancia de la 'distinción entre legislación imperativa y discrecional' puede variar de un caso a otro. Por esta razón también queremos prevenir contra la aplicación de esta distinción de manera mecánica".

7.122. Tomamos también nota de que ambas partes coinciden en que para que una alegación de esa naturaleza pueda aceptarse la medida debe dar lugar *necesariamente* a una incompatibilidad. En ese contexto general, nos apoyamos en el criterio adoptado por el Órgano de Apelación cuando éste abordó consideraciones análogas¹⁶³, y aplicamos un criterio en dos etapas similar basado en: i) si la política obliga al USDOC a considerar que la propiedad mayoritaria es fundamento suficiente para una constatación de la condición de organismo público; y ii) si la política restringe la consideración por el USDOC de pruebas relacionadas con factores distintos de la propiedad en una investigación en particular.

- a. La cuestión de si la política obliga al USDOC a considerar que la propiedad mayoritaria es fundamento suficiente para una constatación de la condición de organismo público

7.123. La "presunción refutable o política en *Estanterías para la cocina*"¹⁶⁴ claramente encomienda al USDOC que dé prioridad a las pruebas de propiedad mayoritaria del gobierno porque "en la mayor parte de los casos, la propiedad mayoritaria del gobierno indica por sí sola que una empresa es una autoridad".¹⁶⁵ Por consiguiente, el USDOC atribuye un peso decisivo a ese factor. Se presume que la propiedad mayoritaria constituye prueba suficiente de que una entidad es un organismo público. Esa presunción podría haber tenido alguna validez si el Órgano de Apelación

¹⁶² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 168.

¹⁶³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 174.

¹⁶⁴ Véase la nota 104 del presente informe, *supra*.

¹⁶⁵ *Estanterías para la cocina*, Memorándum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, Prueba documental CHI-38, página 43.

hubiera formulado una interpretación de la expresión "organismo público" basada en la propiedad. Sin embargo, no lo ha hecho.

7.124. A nuestro juicio, para determinar debidamente que una entidad es un organismo público se requiere un sólido fundamento probatorio en cada caso. Esa determinación no puede basarse únicamente en la aplicación mecánica de presunciones. La compatibilidad de la "presunción refutable" con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC depende de si ordena al USDOC que trate la propiedad mayoritaria como algo determinante o concluyente, por un lado, o simplemente indicativo o probatorio, por otro, de la probabilidad de una constatación de la condición de organismo público. A la luz de sus propios términos, esa política está matizada por la palabra "normalmente". Entendemos que esa salvedad parece sugerir que hay algún margen para que el USDOC no haga una constatación positiva de la condición de organismo público aunque el elemento de propiedad mayoritaria exista; y también pone de manifiesto que el USDOC tendrá en cuenta otros elementos cuando el elemento de propiedad mayoritaria no exista. No obstante, a nuestro juicio, lo crucial es que la presunción sugiere que se considerará que la propiedad mayoritaria es concluyente. Aunque nunca hay una presunción automática, y el resultado dependerá de los hechos del caso, a falta de pruebas en contrario la existencia de propiedad mayoritaria *necesariamente* daría lugar a una constatación de la condición de organismo público.

7.125. Tomamos asimismo nota de la aplicación coherente de esa presunción en numerosos casos a lo largo de un prolongado período de tiempo, como se indica en el párrafo 7.115 *supra*, como prueba que respalda la opinión de que esa política lleva necesariamente al USDOC a considerar que la propiedad mayoritaria es fundamento suficiente para una constatación de la condición de organismo público.

- b. La cuestión de si la política restringe la consideración por el USDOC de pruebas distintas de la propiedad mayoritaria

7.126. El USDOC reconoce que diversos factores distintos de la propiedad pueden ser pertinentes para su determinación de la condición de organismo público. Entendemos que esa lista de otros factores no es exhaustiva.

7.127. No obstante, la política establece que la obligación de proporcionar información o pruebas que justifiquen la consideración de cualesquiera otros factores recae sobre la parte interesada. Como consecuencia de ello, en virtud de la política de "presunción refutable" el USDOC no busca otra información, a no ser que una parte interesada lo plantee. Así pues, en la práctica restringe que el USDOC tenga en cuenta otras pruebas por su propia iniciativa.

7.128. En conclusión, basándonos en las consideraciones antes expuestas, y a la luz de la constatación del Grupo Especial relativa a la interpretación adecuada de la expresión "organismo público", constatamos que la "política" articulada en *Estanterías para la cocina* es también incompatible "en sí misma" en la medida en que lleva al USDOC a actuar de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC al utilizar la propiedad/control mayoritarios del Gobierno como base para determinar que una entidad puede ser un organismo público, contrariamente a la constatación del Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, de que la propiedad de una entidad por un Gobierno no es en sí misma suficiente para establecer que una entidad es un organismo público.

7.6 La cuestión de si las iniciaciones de investigaciones por el USDOC son incompatibles con el artículo 11 del Acuerdo SMC debido a la insuficiencia de las pruebas sobre la existencia de una contribución financiera

7.6.1 Introducción

7.129. El Grupo Especial pasa ahora a examinar las alegaciones de China concernientes a las pruebas de existencia de una contribución financiera en la iniciación por el USDOC de cuatro investigaciones, a saber, *Cilindros de acero*, *Paneles solares*, *Torres eólicas* y *Fregaderos (piletas de lavar) de acero*.¹⁶⁶

¹⁶⁶ Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe.

7.130. El USDOC inició una investigación en materia de derechos compensatorios sobre *Cilindros de acero* el 8 de junio de 2011, atendiendo a una solicitud de iniciación de tal investigación presentada el 11 de mayo de 2011; sobre *Paneles solares* el 16 de noviembre de 2011, atendiendo a una solicitud de iniciación de tal investigación presentada el 19 de octubre de 2011; sobre *Torres eólicas* el 24 de enero de 2012, atendiendo a una solicitud de iniciación de tal investigación presentada el 29 de diciembre de 2011; y sobre *Fregaderos (piletas de lavar) de acero* el 27 de marzo de 2012, atendiendo a una solicitud de iniciación de tal investigación presentada el 1º de marzo de 2012.

7.131. China alega que la iniciación por el USDOC de esas investigaciones en materia de derechos compensatorios con respecto a alegaciones de que empresas de propiedad estatal otorgan subvenciones susceptibles de medidas compensatorias a través de sus ventas de insumos a los productores de productos más elaborados, sin pruebas suficientes, en la solicitud, que respaldaran una alegación de que las empresas de propiedad estatal eran organismos públicos en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, y sin que el USDOC examinara suficientemente la solicitud relativa a esa alegación, es incompatible con los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. China alega, además, que como consecuencia de esa incompatibilidad con los párrafos 2 y 3 del artículo 11, los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

7.6.2 Disposiciones pertinentes

7.132. Las presentes alegaciones conciernen a los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC, los cuales, en la parte pertinente, disponen lo siguiente:

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

...

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

...

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

7.6.3 Principales argumentos de China

7.133. Por lo que respecta a la alegación de los Estados Unidos de que China no ha acreditado una presunción *prima facie*, China afirma, en términos generales, que ha hecho lo siguiente en relación con cada una de sus alegaciones: i) identificado la medida en litigio impugnada y proporcionado citas expresas de las partes de la medida a las que concierne la alegación; ii) identificado las disposiciones pertinentes del Acuerdo SMC con las que alega que las medidas impugnadas son incompatibles, y expuesto su interpretación de la obligación jurídica que cada una de esas disposiciones impone; y iii) explicado el fundamento de su alegación de que cada una de las medidas impugnadas es incompatible con las disposiciones pertinentes del Acuerdo SMC debidamente interpretadas.¹⁶⁷

¹⁶⁷ Respuesta de China a la pregunta 4 del Grupo Especial, párrafo 14.

7.134. China alega que la iniciación por el USDOC de cuatro investigaciones con respecto a alegaciones de que empresas de propiedad estatal otorgan subvenciones susceptibles de medidas compensatorias a través de sus ventas de insumos a los productores de productos más elaborados, sin pruebas suficientes, en la solicitud, que respaldaran una alegación de que las empresas de propiedad estatal eran organismos públicos en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, y sin que el USDOC examinara suficientemente la solicitud relativa a esa alegación, es incompatible con los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. En particular, China objeta a que se iniciaran las cuatro investigaciones únicamente sobre la base de pruebas de propiedad gubernamental mayoritaria, sin indicación alguna de que las empresas de propiedad estatal estuvieran "investidas de autoridad para desempeñar funciones gubernamentales y la ejercieran".¹⁶⁸

7.135. China ha afirmado claramente en el curso de estas actuaciones que su alegación *supra* está supeditada a que el Grupo Especial constate que un organismo público, en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, es una entidad "facultada para llevar a cabo funciones gubernamentales, y que ejerce esas facultades", como mantuvo el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.¹⁶⁹ De hecho, China sostiene que las iniciaciones son incompatibles con el párrafo 3 del artículo 11 porque se basaron en la aplicación de un criterio jurídico incorrecto. En ese sentido, mantiene que las iniciaciones del USDOC impugnadas se basan en la aplicación de la misma norma jurídica que China está impugnando al amparo del párrafo 1 a) 1) del artículo 1.¹⁷⁰ Aduce que cuando una autoridad investigadora inicia una investigación en materia de derechos compensatorios basándose en un criterio jurídico incorrecto, actúa necesariamente de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 11. De hecho, China opina que la "exactitud" e "idoneidad" de las pruebas, requeridas por el párrafo 3 del artículo 11, sólo pueden evaluarse en relación con un criterio jurídico.¹⁷¹

7.136. En el curso de estas actuaciones China ha afirmado que, a su juicio, procedería que este Grupo Especial aplicara el criterio adoptado por el Grupo Especial que examinó el asunto *China - GOES*, a saber, interpretar las obligaciones establecidas en el párrafo 3 del artículo 11 junto con las enunciadas en el párrafo 2 del artículo 11, pero formular constataciones únicamente en el marco del párrafo 3 del artículo 11.¹⁷²

7.6.4 Principales argumentos de los Estados Unidos

7.137. Los Estados Unidos sostienen que China no ha acreditado una presunción *prima facie* por lo que respecta a sus alegaciones.¹⁷³ En particular, mantienen que las decisiones de iniciación se basan en hechos específicos, y que la cuestión de si una autoridad investigadora ha cumplido la norma establecida en el artículo 11 del Acuerdo SMC depende, de manera análoga, de los hechos a que se hace referencia en cada una de las solicitudes.¹⁷⁴

7.138. Los Estados Unidos rechazan, además, la afirmación de China de que las iniciaciones del USDOC se basaron en un criterio jurídico incorrecto, y aducen que, independientemente de la interpretación jurídica de la expresión "organismo público" que se adopte en última instancia, había pruebas suficientes en el sentido del artículo 11 para respaldar las iniciaciones del USDOC. Mantienen que el artículo 11 concierne a la presentación y evaluación de las pruebas; no requiere que los solicitantes aleguen, o que la autoridad investigadora enuncie, un criterio en particular. A efectos de la iniciación en el marco del artículo 11 lo necesario es disponer de pruebas suficientes para demostrar o indicar la existencia de una contribución financiera de un gobierno o un organismo público, a la luz de lo que pueda estar razonablemente al alcance del solicitante.¹⁷⁵

7.139. No obstante, los Estados Unidos sostienen que, aun aceptando la interpretación de la expresión "organismo público" propugnada por China, la iniciación por el USDOC de las investigaciones era compatible con el artículo 11, ya que el Órgano de Apelación en

¹⁶⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafos 45-58.

¹⁶⁹ Respuesta de China a la pregunta 53 del Grupo Especial, párrafo 143.

¹⁷⁰ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 150-153.

¹⁷¹ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 154-163.

¹⁷² Segunda comunicación escrita de China, nota 161, donde se cita el informe del Grupo Especial,

China - GOES, párrafo 7.50.

¹⁷³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 210.

¹⁷⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 210 y 233.

¹⁷⁵ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 115-117.

Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China), mantuvo que las pruebas de un control gubernamental "significativo" de una entidad pueden servir como pruebas pertinentes de que la entidad posee autoridad gubernamental, la ejerce o está investida de ella.¹⁷⁶ Los Estados Unidos aducen que las cuatro iniciaciones impugnadas por China estaban respaldadas por pruebas suficientes para demostrar o indicar que organismos públicos suministraban bienes, bien en el marco de la definición de "organismo público" propugnada por los Estados Unidos o en el de la definición de "organismo público" propugnada por China.¹⁷⁷

7.6.5 Principales argumentos de los terceros

7.140. El **Canadá** sostiene que el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC permite a las autoridades investigadoras tener en cuenta, al examinar si las pruebas son suficientes, que el acceso a información pertinente puede ser limitado. Según el Canadá, los Miembros que conceden subvenciones no deben tener la posibilidad de eludir las obligaciones que les corresponden en virtud del Acuerdo SMC porque estén en condiciones de hacer que la información relacionada con las subvenciones sea inaccesible o "no esté al alcance".¹⁷⁸

7.141. La **Unión Europea** considera que la información que cabe esperar que un solicitante aduzca debe estar en función de la disponibilidad de esa información para el público en general. Según la Unión Europea, a los solicitantes les puede resultar difícil obtener la información y las pruebas concernientes a los tipos de factores distintos de la propiedad y el control, que el Órgano de Apelación ha indicado pueden ser pertinentes para la evaluación de si una entidad es un organismo público.¹⁷⁹

7.142. **Turquía** sostiene que la determinación de la idoneidad de las pruebas y la disponibilidad razonable de información depende de los casos y de los hechos, y queda al arbitrio de la autoridad investigadora. La disponibilidad razonable de información depende, en particular, de las prescripciones gubernamentales en materia de mantenimiento y publicación de registros, de los requisitos en materia de publicación establecidos por las empresas, y del acceso a las leyes y reglamentos. El incumplimiento de los requisitos de notificación establecidos en el artículo 25 del Acuerdo SMC afecta negativamente al acceso a la información.¹⁸⁰

7.6.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.143. Observamos, en primer lugar, que, según China, procedería que este Grupo Especial aplicara el criterio adoptado por el Grupo Especial que examinó el asunto *China - GOES*, a saber, interpretar las obligaciones establecidas en el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC junto con las establecidas en el párrafo 2 del artículo 11, pero formular constataciones únicamente en el marco del párrafo 3 del artículo 11.¹⁸¹

7.144. A ese respecto, el Grupo Especial a cargo del asunto *China - GOES* afirmó lo siguiente:

A juicio del Grupo Especial, la obligación impuesta a los Miembros en relación con la suficiencia de las pruebas contenidas en una solicitud encuentra su expresión en el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC, que dispone que una autoridad investigadora debe evaluar la exactitud e idoneidad de las pruebas contenidas en una solicitud para determinar si son suficientes para justificar la iniciación. La obligación contenida en el párrafo 3 del artículo 11 debe leerse conjuntamente con el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC, que establece los requisitos para las "suficientes pruebas". Si una autoridad investigadora iniciara una investigación sin tener ante sí "suficientes pruebas", ello sería incompatible con el párrafo 3 del artículo 11. Dada esta interpretación, el Grupo Especial considera adecuado formular constataciones en el marco del párrafo 3 del artículo 11 con respecto a los 11 programas en litigio. El Grupo Especial llegará a sus conclusiones remitiéndose a los requisitos para las

¹⁷⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 240-277.

¹⁷⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 240-254.

¹⁷⁸ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero, párrafos 43-55.

¹⁷⁹ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 39-41.

¹⁸⁰ Declaración de Turquía en calidad de tercero, párrafos 13-18.

¹⁸¹ Segunda comunicación escrita de China, nota 161, donde se cita el informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.50.

"suficientes pruebas" establecidos en el párrafo 2 del artículo 11, pero no considera necesario llegar a conclusiones separadas en virtud de esta disposición.¹⁸²

7.145. Esto también está en consonancia con declaraciones hechas por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *México - Tuberías de acero* con respecto a los párrafos 2 y 3 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping.¹⁸³ Tomamos nota de que al parecer los Estados Unidos no se oponen a la solicitud de China. Así pues, en este caso no encontramos motivos para no limitar nuestras constataciones al párrafo 3 del artículo 11, interpretado en conjunción con el párrafo 2 del artículo 11, como ha solicitado China.

7.146. El Grupo Especial está de acuerdo con el razonamiento del Grupo Especial a cargo del asunto *China - GOES* sobre el sentido del concepto de "suficientes pruebas", tal como se utiliza en los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC¹⁸⁴, y la norma de examen aplicable al examen de una alegación formulada al amparo del párrafo 3 del artículo 11.¹⁸⁵

¹⁸² Informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.50.

¹⁸³ Informe del Grupo Especial, *México - Tuberías de acero*, párrafo 7.21.

¹⁸⁴ Informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafos 7.54 y 7.55:

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

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

¹⁸⁵ Informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.51:

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

7.147. Al formular sus alegaciones, China mantiene que las iniciaciones impugnadas son incompatibles con el párrafo 3 del artículo 11 porque se basaron en la aplicación de un "criterio jurídico" incorrecto. De hecho, afirma que si el Grupo Especial conviene en que el criterio jurídico aplicado por el USDOC en el momento de la iniciación con respecto a la contribución financiera es incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1, el USDOC no tenía un fundamento adecuado para concluir que había pruebas suficientes de existencia de una contribución financiera que justificaran la iniciación en la investigación impugnada.¹⁸⁶

7.148. Más concretamente, China objeta a que en las solicitudes simplemente se alegara que las entidades de propiedad mayoritaria del Gobierno de China proporcionaron insumos a los productores, lo cual constituye una contribución financiera¹⁸⁷, y a que el USDOC siguiera iniciando investigaciones de alegaciones concernientes a subvenciones supuestamente proporcionadas por empresas de propiedad estatal basándose exclusivamente en pruebas de propiedad mayoritaria del gobierno.¹⁸⁸ Los Estados Unidos rechazan la afirmación de China de que el USDOC inició las investigaciones aplicando la misma norma basada en el control que el Órgano de Apelación rechazó en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.¹⁸⁹ Según los Estados Unidos, el USDOC no explicó que procedía a iniciar la investigación basándose en alguna interpretación concreta de la expresión "organismo público".¹⁹⁰

7.149. En la parte más pertinente del párrafo 2 del artículo 11 se dispone que "con la solicitud ... se incluirán suficientes pruebas de la existencia de ... una subvención ...". Además, en el párrafo 2 iii) del artículo 11 se especifica que la solicitud contendrá "pruebas acerca de la existencia, cuantía y naturaleza de la subvención de que se trate". El párrafo 3 del artículo 11 dispone, a su vez, que "las autoridades examinarán la exactitud e idoneidad de las pruebas presentadas con la solicitud a fin de determinar si son suficientes para justificar la iniciación de una investigación". Evidentemente, la prueba de la existencia de una subvención tiene que ser una prueba de la existencia de una contribución financiera de un gobierno o cualquier organismo público, dentro del territorio de un Miembro, en una de las formas descritas en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1, que otorgue un beneficio.

7.150. Coincidimos con los Estados Unidos en que las pruebas de propiedad gubernamental de una entidad pueden servir como pruebas de que ésta es un organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1. De hecho, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación constató que las pruebas de propiedad gubernamental, si bien son en sí mismas insuficientes para respaldar una constatación definitiva de que una entidad es un organismo público, pueden servir como pruebas de ello: "la propiedad estatal, si bien no es un criterio decisivo, puede servir de prueba indicativa, junto con otros elementos, de la delegación de facultades gubernamentales".¹⁹¹

7.151. Coincidimos asimismo con la opinión del Grupo Especial que examinó el asunto *China - GOES* de que la cantidad y calidad de las pruebas necesarias para cumplir el requisito de suficiencia de las pruebas son diferentes a efectos de la iniciación de una investigación que cuando se trata de una determinación preliminar o definitiva.¹⁹² Aunque a los efectos del párrafo 3 del artículo 11 no son necesarias pruebas definitivas de la existencia y naturaleza de una subvención, sí son necesarias pruebas adecuadas que tiendan a probar o que indiquen la existencia de estos elementos.¹⁹³

7.152. Así pues, estimamos que cabe considerar que las pruebas de propiedad gubernamental equivalen a pruebas que "tienden a probar o indican" que una entidad es un organismo público capaz de otorgar una contribución financiera.

Grupo Especial debe examinar la razonabilidad de las conclusiones del MOFCOM, haciendo referencia a la prueba adoptada por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Madera blanda V.*" (no se reproduce la nota de pie de página)

¹⁸⁶ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 163.

¹⁸⁷ Primera comunicación escrita de China, párrafo 48.

¹⁸⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafo 45.

¹⁸⁹ Declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 29.

¹⁹⁰ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 122.

¹⁹¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 310.

¹⁹² Informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.54.

¹⁹³ Informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.55.

7.153. China, sin embargo, aduce que una constatación del Grupo Especial de que las pruebas que figuraban en las solicitudes eran suficientes a efectos de la iniciación, a pesar de la aplicación de un criterio jurídico incorrecto, equivaldría a un examen *de novo* por parte del Grupo Especial.¹⁹⁴ De hecho, China mantiene que si el Grupo Especial evaluara si las pruebas que el USDOC tuvo ante sí habrían justificado la iniciación, de haber aplicado el USDOC el criterio jurídico adoptado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, esa evaluación constituiría un examen *de novo* inadecuado.¹⁹⁵

7.154. No estamos de acuerdo con la posición de China. Al presentar sus argumentos, China se centra en determinadas pruebas que figuraban en las solicitudes, pasando por alto en gran medida la manera en que el USDOC manejó esas pruebas. Aunque en el curso de estas actuaciones afirmó que las listas recapitulativas de iniciación son donde el USDOC expone su razonamiento sobre las determinaciones de iniciación, China no ha explicado ese razonamiento.¹⁹⁶ De hecho, las listas recapitulativas no contienen explicación alguna de la manera en que el USDOC interpreta lo que constituye una contribución financiera o un organismo público. Esto no es sorprendente, ya que el Acuerdo SMC no obliga a las autoridades investigadoras a formular constataciones o a explicar su interpretación de lo que constituye una contribución financiera o un organismo público al iniciar una investigación. Esto está en contraste con las prescripciones impuestas por el Acuerdo a las autoridades investigadoras cuando éstas formulan determinaciones preliminares o definitivas. De hecho, el párrafo 2 del artículo 22 requiere que en el aviso público de iniciación de una investigación figure o se haga constar la debida información sobre, entre otras cosas, "una descripción de la práctica o prácticas de subvención que deban investigarse". En cambio, el párrafo 3 del artículo 22 requiere que en el aviso público de cualquier determinación preliminar o definitiva figuren con suficiente detalle "las constataciones y conclusiones a que se haya llegado sobre todas las cuestiones de hecho y de derecho que la autoridad investigadora considere pertinentes". La distinción entre las prescripciones impuestas por los párrafos 2 y 3 del artículo 22 refleja perfectamente el hecho de que la iniciación de una investigación sólo es una etapa preliminar de esa investigación, a partir de la cual se desarrolla el razonamiento de la autoridad investigadora. Por consiguiente, no consideramos que una constatación del Grupo Especial de que las pruebas que figuraban en las solicitudes eran suficientes a efectos de la iniciación equivale a un examen *de novo* por el Grupo Especial.

7.155. A la luz de todo lo expuesto, el Grupo Especial constata que China no ha establecido que el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del artículo 11 del Acuerdo SMC al iniciar las investigaciones impugnadas sin pruebas suficientes de existencia de una contribución financiera.¹⁹⁷

7.7 La cuestión de si las determinaciones del USDOC de que empresas de propiedad estatal proporcionaron insumos por una remuneración inferior a la adecuada son incompatibles, en su aplicación, con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC

7.7.1 Introducción

7.156. China alega que las determinaciones del USDOC de que empresas de propiedad estatal proporcionaron insumos por una remuneración inferior a la adecuada son incompatibles, *en su aplicación*, con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC en los 12 procedimientos en materia de derechos compensatorios, a saber, *Tubos de presión, Tubos, Cortadoras de césped, Estanterías para la cocina, OCTG, Torón de acero, Tubos sin soldadura, Papel para impresiones gráficas, Tubos de perforación, Extrusiones de aluminio, Cilindros de acero y Paneles solares*.¹⁹⁸

¹⁹⁴ Declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 32-34.

¹⁹⁵ Segunda comunicación escrita de China, nota 177.

¹⁹⁶ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 150.

¹⁹⁷ Aunque toma nota del argumento de los Estados Unidos sobre si China ha acreditado una presunción *prima facie*, el Grupo Especial, a la luz de su constatación en el contexto de esta alegación, no considera necesario abordar esta cuestión.

¹⁹⁸ Prueba documental CHI-1. Recordamos que el Grupo Especial ha constatado que las determinaciones preliminares en *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero* no están comprendidas en su mandato.

7.7.2 Disposiciones pertinentes

7.157. El artículo 1 contiene la siguiente definición de subvención:

- 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:
 - ...
 - iii) cuando un gobierno proporcione bienes o servicios -que no sean de infraestructura general- o compre bienes;
 - ...
 - y
 - b) con ello se otorgue un beneficio.

7.158. El artículo 14 regula el cálculo de la cuantía de una subvención en función del beneficio para el receptor, en la forma siguiente:

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:

- ...
- d) no se considerará que el suministro de bienes o servicios o la compra de bienes por el gobierno confiere un beneficio, a menos que el suministro se haga por una remuneración inferior a la adecuada, o la compra se realice por una remuneración superior a la adecuada. La adecuación de la remuneración se determinará en relación con las condiciones reinantes en el mercado para el bien o servicio de que se trate, en el país de suministro o de compra (incluidas las de precio, calidad, disponibilidad, comerciabilidad, transporte y demás condiciones de compra o de venta).

7.7.3 Principales argumentos de China

7.159. China aduce que el USDOC utilizó puntos de referencia de fuera del país en el cálculo del beneficio basándose en la distorsión del mercado causada por el papel predominante del gobierno. Afirma que el USDOC utilizó sus constataciones sobre la condición de organismo público como premisa fáctica esencial para constatar que el gobierno, en el sentido colectivo de ese término, desempeña un papel "predominante" en el mercado del insumo pertinente.¹⁹⁹ China afirma que el USDOC, al hacerlo, aplicó de hecho la misma prueba errónea basada en la propiedad/control

¹⁹⁹ Primera comunicación escrita de China, párrafos 59-72. China aduce que el *mero hecho* de que empresas de propiedad estatal proporcionaran una parte "sustancial" del insumo pertinente constituye un *fundamento insuficiente* para concluir que el gobierno desempeñó un "papel predominante" en esos mercados. Así pues, el USDOC no tenía fundamentos jurídicos para rechazar los precios chinos como punto de referencia. Véanse la segunda comunicación escrita de China, párrafo 70; la respuesta de China a la pregunta 32 del Grupo Especial, párrafo 76; y la respuesta de China a la pregunta 33 del Grupo Especial, párrafo 88. China aduce que como el USDOC está aplicando un criterio jurídico erróneo en su análisis de la distorsión, carece de importancia que sus constataciones se basaran en pruebas obrantes en el expediente o en "hechos desfavorables de que se tenía conocimiento", ya que su recurso a un punto de referencia de fuera del país es incompatible en ambos casos con el Acuerdo SMC.

para constatar que las empresas de propiedad estatal eran proveedores gubernamentales en el análisis tanto de la contribución financiera como de la distorsión.²⁰⁰

7.160. China sostiene que esos hechos son evidentes a la luz de los extractos proporcionados en las Pruebas documentales CHI-1 y CHI-124, y que no se discuten.²⁰¹

7.161. La alegación de derecho de China se basa en dos argumentos jurídicos, a saber, i) que la interpretación de la expresión "organismo público" establecida en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* debe aplicarse para determinar si una entidad es un proveedor gubernamental a efectos de la investigación de la distorsión en el marco del apartado d) del artículo 14²⁰²; y ii) que el argumento expuesto *supra* es válido porque la *única* posible causa legítima de "distorsión" que el Órgano de Apelación haya jamás reconocido se da cuando "el papel del gobierno en el otorgamiento de la contribución financiera es tan predominante que en la práctica determina el precio al que los proveedores privados venden el mismo producto o productos similares".²⁰³

7.162. China aduce, además, que el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC establece una única definición del término "gobierno" que es aplicable a todo el Acuerdo SMC, incluido el apartado d) del artículo 14.²⁰⁴ El gobierno que proporciona la contribución financiera es "un gobierno o cualquier organismo público"; una entidad que no sea ninguna de esas dos cosas no debe ser un proveedor gubernamental en el sentido del apartado d) del artículo 14.²⁰⁵ China considera que de la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* se sigue, como cuestión de derecho, que la propiedad y el control gubernamentales tienen que constituir por sí mismos una base insuficiente para concluir que el suministro de bienes por una empresa de propiedad estatal representa la conducta de un proveedor gubernamental o es indicio de "participación gubernamental" a efectos de la investigación sobre la distorsión.²⁰⁶ China aduce además que la aplicación de un criterio jurídico distinto tendría un resultado sin sentido, en virtud del cual podría considerarse que una entidad que se ha constatado constituye un "organismo privado" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 es un proveedor gubernamental en el sentido del apartado d) del artículo 14.²⁰⁷ China mantiene, además, que contrariamente a la jurisprudencia establecida en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el USDOC rechazó la pertinencia de pruebas que no fueran la propiedad gubernamental y la cuota de mercado en sus determinaciones de los puntos de referencia.²⁰⁸ A juicio de China, la presencia de empresas de propiedad estatal en el mercado sólo podría respaldar una constatación de distorsión si se constatará debidamente que las empresas de propiedad estatal en cuestión son organismos públicos en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1.²⁰⁹

7.163. Según China, la investigación de la distorsión no se basa en una "capacidad" gubernamental genérica "para influir en los precios", ni en "la posibilidad de que el gobierno

²⁰⁰ Declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 46 y 47.

²⁰¹ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 71; y respuesta de China a la pregunta 32 del Grupo Especial, párrafo 76.

²⁰² Véanse la primera comunicación escrita de China, párrafos 70-72; la declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 38-43; la respuesta de China a la pregunta 31 del Grupo Especial, párrafos 72 y 73; la respuesta de China a la pregunta 32 del Grupo Especial, párrafo 77; la respuesta de China a la pregunta 33 del Grupo Especial, párrafos 84-87; la segunda comunicación escrita de China, párrafos 72 y 78; y la declaración inicial de China en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 13.

²⁰³ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 81 y 86-93; declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 41; respuesta de China a la pregunta 33 del Grupo Especial, párrafo 86; respuesta de China a la pregunta 86 del Grupo Especial, párrafos 26 y 27; y observaciones de China sobre la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 89 del Grupo Especial, párrafo 24.

²⁰⁴ Declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 40; y segunda comunicación escrita de China, párrafo 80.

²⁰⁵ Respuesta de China a la pregunta 86 del Grupo Especial, párrafos 26 y 27.

²⁰⁶ Véanse la declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 39 y 40; la respuesta de China a la pregunta 33 del Grupo Especial, párrafos 84-87; y la segunda comunicación escrita de China, párrafos 73 y 74.

²⁰⁷ Declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 43; y segunda comunicación escrita de China, párrafos 84 y 85.

²⁰⁸ Primera comunicación escrita de China, nota 82.

²⁰⁹ Declaración inicial de China en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 17.

influya en los precios en este mercado", ya que esa afirmación amplía la jurisprudencia del Órgano de Apelación²¹⁰ de manera inadmisible.²¹¹

7.164. China rechaza asimismo el argumento de los Estados Unidos de que el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* respalda la posición estadounidense, porque, a juicio de China, el Órgano de Apelación solventó la cuestión en la forma en que se le había presentado, y no abordó la misma cuestión de interpretación jurídica que es objeto de la presente diferencia.²¹²

7.165. China aduce, por último, que el USDOC no se apoyó en ningunos "otros hechos" distintos de la presencia de empresas de propiedad estatal en el mercado porque, en las siete investigaciones en las que esto sucedió, esos hechos no aportaban un fundamento independiente para las constataciones del USDOC, sino únicamente "nuevas" pruebas, y tanto "el bajo nivel de importación" como las "limitaciones de las exportaciones" nada pueden decir sobre la medida en que el gobierno puede ser un proveedor predominante en un mercado dado, sin una constatación principal de la cuota de mercado de las empresas de propiedad estatal como fundamento adecuado. China aduce asimismo que las limitaciones de las exportaciones no deben formar parte del análisis de la distorsión, porque no constituyen una contribución financiera ni entrañan una "estrategia en materia de precios" gubernamental que pueda hacer que los precios privados se ajusten a un precio gubernamental.²¹³

7.7.4 Principales argumentos de los Estados Unidos

7.166. Los Estados Unidos rechazan los argumentos de China y mantienen que ésta combina erróneamente dos análisis jurídicos separados, el de la contribución financiera y el del beneficio, en contradicción con la jurisprudencia del Órgano de Apelación.²¹⁴ Los Estados Unidos se remiten a la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, en el que el Órgano de Apelación examinó el uso por el USDOC de puntos de referencia de fuera del país y, a pesar de su decisión concerniente a los organismos públicos, confirmó las determinaciones del USDOC. Los Estados Unidos aducen que las constataciones del Órgano de Apelación sobre los puntos de referencia no concernían a si las empresas de propiedad estatal son o no son organismos públicos, sino más bien a si la magnitud de la intervención de las empresas de propiedad estatal en un mercado respaldaba una determinación compatible con el apartado d) del artículo 14 de que los precios en aquel mercado estaban distorsionados, y en consecuencia el uso de un punto de referencia externo estaba justificado.²¹⁵ Además, las constataciones del Órgano de Apelación también respaldan la opinión de que el apartado d) del artículo 14 se refiere exclusivamente a la adecuación de la remuneración, que es la prueba para determinar el beneficio. Aunque en el apartado d) del artículo 14 aparece el término "gobierno", esto es sólo en el contexto del análisis de la contribución financiera, no del análisis del beneficio, que es una investigación distinta, mientras que la expresión "proveedor gubernamental" no aparece en ninguna parte del apartado d) del artículo 14.²¹⁶ Según los Estados Unidos, la constatación del Órgano de Apelación también demuestra que un análisis de la condición de organismo público no constituye una premisa fáctica esencial para el análisis de la distorsión del mercado, y que esas constataciones son distintas porque las indagaciones subyacentes (la entidad que proporciona la contribución financiera y la adecuación de la remuneración) son fundamentalmente distintas.²¹⁷ Aducen, además, que no hay en el texto del Acuerdo SMC

²¹⁰ Informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 93; y *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafos 444 y 446.

²¹¹ Observaciones de China sobre la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 89 del Grupo Especial, párrafos 25 y 26.

²¹² Véanse la declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 44 y 45; y la respuesta de China a la pregunta 33 del Grupo Especial, párrafos 79-81, en la que China afirmó que ante el Órgano de Apelación había aceptado la validez de la equiparación por el USDOC (y por el Grupo Especial) de las empresas de propiedad estatal con proveedores gubernamentales a efectos de la investigación de la distorsión, ya que China sólo había impugnado el recurso exclusivo del USDOC a una prueba cuantitativa, *per se*, de la cuota de mercado de las empresas de propiedad estatal.

²¹³ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 86-93.

²¹⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 147-152.

²¹⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 147-152.

²¹⁶ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 57; declaración inicial de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafos 31-34; y respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 89 del Grupo Especial, párrafos 12 y 13.

²¹⁷ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 62-64.

fundamento alguno para la aseveración de China, con respecto a la expresión "órgano privado", de que a no ser que se haya constatado que una entidad es un organismo público o es parte del gobierno en sentido estricto, no puede tenerse en cuenta a esa entidad cuando una autoridad examina la distorsión de los precios en el análisis de los puntos de referencia.²¹⁸ Así pues, los Estados Unidos sostienen que las determinaciones del USDOC de que las empresas de propiedad estatal son organismos públicos son jurídica y fácticamente independientes de su análisis de la distorsión basado en la participación de las empresas de propiedad estatal/el gobierno.²¹⁹

7.167. Los Estados Unidos mantienen además que China describe erróneamente los análisis subyacentes y los elementos de hecho en que se basan las determinaciones del USDOC.²²⁰ A juicio de los Estados Unidos, China no ha establecido que en cada una de las investigaciones impugnadas el USDOC equiparó empresas de propiedad estatal a organismos públicos.²²¹ Los Estados Unidos sostienen que, incluso si China hubiera establecido que el USDOC había equiparado empresas de propiedad estatal a organismos públicos para su análisis del beneficio, ello no respaldaría el argumento de China. Antes bien, demostraría que el USDOC consideró que la prueba basada en la propiedad o el control era apropiada para un análisis de la distorsión de los precios privados en el mercado pertinente.²²² El USDOC no consideró que la cuota de mercado de las empresas de propiedad estatal equivalía a la cuota de mercado del propio gobierno. Antes bien, utilizó datos sobre producción interna, consumo y cuota de mercado proporcionados por China en respuesta a los cuestionarios del USDOC.²²³ Los Estados Unidos aducen asimismo que es inexacto, como también demuestra la Prueba documental CHI-124, que cada una de las determinaciones del USDOC en materia de distorsión se basara exclusivamente en el grado de producción gubernamental en el mercado chino. El USDOC se apoyó también en otros hechos.²²⁴ Además, dado que China se abstuvo de proporcionar información solicitada por el USDOC para evaluar el papel del gobierno en el mercado de insumos pertinente, las constataciones del USDOC relativas al beneficio, basadas en los hechos de que tenía conocimiento, son compatibles con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, y en consecuencia no son incompatibles con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 de dicho Acuerdo.²²⁵

7.168. Los Estados Unidos alegan también que China considera erróneamente que sólo puede constatare la existencia de distorsión cuando el papel de un gobierno en el mercado es tan predominante que el análisis del beneficio se convierte en un círculo vicioso. A juicio de los Estados Unidos, el análisis de la distorsión se hace caso por caso, y aunque a veces el papel predominante del gobierno puede ser por sí mismo suficiente, también puede haber *otras circunstancias* en virtud de las cuales una autoridad investigadora pueda hacer una constatación sobre la distorsión.²²⁶

²¹⁸ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 89 del Grupo Especial, párrafo 16.

²¹⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 147-152.

²²⁰ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 60 y 67-69.

²²¹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 60.

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

²²³ El USDOC envió una pregunta sobre el volumen y el valor de la producción nacional de las empresas en las que el gobierno tenía participación de propiedad o gestión para poder evaluar si el Gobierno de China controlaba la rama de producción pertinente. China proporcionó datos, por ejemplo, sobre el "volumen total de producción de varillas de alambre producidas por empresas de propiedad del estado, definidas a efectos de esta respuesta como empresas con un 50% o más de propiedad gubernamental o propiedad de otras empresas de propiedad estatal ...". Los Estados Unidos adujeron que el USDOC utilizó los datos sobre cuota de mercado comunicados por China y, basándose en la definición de empresas de propiedad estatal presentada por China, calculó el porcentaje de la producción pertinente producida por el gobierno. Véase la primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 153-157.

²²⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 158-167; y segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 67-69. Los Estados Unidos aducen que el hecho de que China tuviera que cambiar por "exclusiva o principalmente" (en su segunda comunicación escrita) su argumento de que las constataciones del USDOC se basaron "exclusivamente" (en su primera comunicación escrita) en su equiparación de las empresas de propiedad estatal con los proveedores gubernamentales demuestra que no hay una medida generalmente aplicable en virtud de la cual el USDOC constata que existe distorsión en un mercado en particular, en lugar de efectuar un análisis caso por caso. Por tanto, a juicio de los Estados Unidos, aunque el control y la propiedad no pudieran ser un fundamento adecuado para una constatación de distorsión del mercado, el USDOC no se apoyó exclusivamente en ese factor.

²²⁵ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 70 y 71.

²²⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 158-167; y segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 54.

7.169. Los Estados Unidos mantienen, por ejemplo, que el término "predominio" también alude al "poder en el mercado" que el Órgano de Apelación ha equiparado a la *capacidad para influir en los precios*²²⁷; por consiguiente, la propiedad o control gubernamentales pueden ser una prueba adecuada para determinar la capacidad del gobierno para influir en los precios privados en el mercado pertinente.²²⁸ La presencia de empresas de propiedad estatal en un mercado en particular demuestra esa capacidad.²²⁹ La propiedad o el control gubernamentales -en y por sí mismos- son una prueba adecuada para determinar si la presencia de empresas de propiedad estatal en un mercado dado es indicio de la participación del gobierno en ese mercado.²³⁰ Cuando el gobierno tiene una participación de control en las empresas de propiedad estatal, el gobierno, como cualquier propietario de una empresa, tiene la posibilidad de influir en los precios de esa entidad. Los Estados Unidos sostienen además que cuanto mayor sea la presencia de empresas de propiedad estatal en relación con la presencia de productores e importadores privados, mayor será el poder de mercado de las empresas de propiedad estatal y, por intermedio de las empresas de propiedad estatal, el del gobierno y su capacidad para influir en los precios privados en el mercado pertinente. Los Estados Unidos recuerdan asimismo que el USDOC también tiene en cuenta otras formas de participación gubernamental en el mercado, distintas de la presencia de empresas de propiedad estatal.²³¹

7.7.5 Principales argumentos de los terceros

7.170. **Australia** aduce que, sobre la base de anteriores constataciones del Órgano de Apelación, el uso de puntos de referencia de fuera del país no es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, pero que esa posibilidad es muy limitada, y debe basarse en un análisis de la distorsión caso por caso.²³²

7.171. El **Brasil** centra sus observaciones en la aclaración del concepto de "poder en el mercado" en relación con el concepto de "predominio" del gobierno en el mercado. A juicio del Brasil, los gobiernos pueden desempeñar papeles distintos en distintos mercados. Los objetivos perseguidos y la manera en que los gobiernos actúan en sus respectivos mercados parecen proporcionar el contexto adecuado para entender el concepto de "poder en el mercado" y, en consecuencia, el predominio. El Brasil también destaca que la descripción de las "condiciones reinantes en el mercado" en el apartado d) del artículo 14 refleja textualmente las "consideraciones de carácter comercial" a que alude el artículo XVII del GATT de 1994. El texto del artículo XVII podría informar cuándo debe considerarse que un gobierno actúa en el marco de las condiciones reinantes en el mercado, con una remuneración adecuada. En esos casos el gobierno no estaría utilizando su poder y su cuota de mercado para influir en los precios. Por consiguiente, sólo por esa razón los puntos de referencia dentro del país no deben ser descartados.²³³

7.172. El **Canadá** considera que puede haber distorsión de los precios no sólo cuando el propio gobierno es un proveedor del bien, sino también cuando los proveedores del bien son de propiedad del gobierno y están controlados por él. Estos últimos proveedores, como las empresas de propiedad estatal, no tienen por qué ser organismos públicos en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC para estar en condiciones de distorsionar los precios privados en el mercado y para que, como consecuencia de ello, esos precios constituyan un punto de referencia inadecuado. A juicio del Canadá, así lo confirma la decisión del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. El Canadá, por tanto, sostiene que las autoridades investigadoras pueden rechazar el uso de los precios de transacción privados de dentro del país de una mercancía con respecto a la cual las pruebas obrantes en el expediente demuestran que dichos precios están distorsionados debido al papel predominante de entidades controladas por el gobierno en el mercado como proveedores del mismo bien u otro similar.²³⁴

²²⁷ *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* (Órgano de Apelación), párrafo 444.

²²⁸ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 58-64.

²²⁹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 58 y 59.

²³⁰ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 60.

²³¹ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 31 del Grupo Especial, párrafo 75.

²³² Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero, párrafos 13-16, donde se citan los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafos 101 and 102; y *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 446.

²³³ Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero, párrafos 15-18.

²³⁴ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero, párrafos 14-18.

7.173. La **Unión Europea** afirma que, a su entender, China sostiene que esta alegación sería aparentemente consecuencia de la anterior alegación referente a los organismos públicos. Por consiguiente, el papel que desempeñan la cuota de mercado o el predominio del gobierno no está *per se* en litigio. Así pues, el Grupo Especial debe rechazar la alegación de China si considera que ésta no ha logrado demostrar o bien que las determinaciones relativas a la condición de organismo público son incompatibles con las normas de la OMC o que las determinaciones relativas al beneficio dependen de las determinaciones relativas a la condición de organismo público. La Unión Europea se remite además a las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, y afirma que coincide con los Estados Unidos en su conformidad con la opinión del Órgano de Apelación a ese respecto.²³⁵

7.174. **Corea** recuerda la constatación del Órgano de Apelación de que las autoridades investigadoras no pueden negarse a tener en cuenta pruebas relacionadas con factores distintos de la cuota de mercado del gobierno y basarse simplemente en una constatación de que el gobierno es el proveedor predominante de los bienes pertinentes. A juicio de Corea, el análisis del beneficio efectuado por el USDOC en las determinaciones en litigio estaba estrechamente relacionado con sus constataciones relativas a la condición de organismo público "determinantes de la propiedad gubernamental", e incluso dependía de ellas. Por consiguiente, Corea aduce que si se constata que las constataciones del USDOC relativas a la condición de organismo público son incompatibles con el Acuerdo SMC, sus constataciones relativas al beneficio deben ser igualmente incompatibles.²³⁶

7.175. La **Arabia Saudita** alega que sólo pueden utilizarse puntos de referencia alternativos cuando se ha establecido que los precios internos del bien de que se trate están distorsionados; que el papel predominante del gobierno como proveedor de ese bien en el mercado interno no puede utilizarse como sustitutivo *per se* de la distorsión de los precios; y, finalmente, que no puede constatar que existe predominio del gobierno por el mero hecho de que las empresas de propiedad estatal vendan el bien y tengan una participación significativa en el mercado interno. Además, a juicio de la Arabia Saudita, el mismo criterio para definir "gobierno" u "organismo público" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 debe aplicarse al determinar si el gobierno es el proveedor predominante de un bien, de manera que los precios de ese bien están distorsionados y el beneficio tiene que calcularse con arreglo al apartado d) del artículo 14 utilizando un punto de referencia alternativo.²³⁷

7.176. **Turquía** sostiene que las autoridades investigadoras pueden constatar que los precios están distorsionados debido al papel predominante del gobierno en el mercado basándose en varias posibles situaciones fácticas. Ya sea porque el gobierno es un proveedor del producto investigado, o porque posee y controla a los proveedores del producto pertinente, o porque regula la oferta o el precio de la materia prima del producto de que se trate; o sobre la base de que entidades gubernamentales u organismos públicos interfieren en el precio en el mercado interno del producto investigado. Turquía considera que un papel abrumador del Estado en el mercado interno es un sólido indicio alternativo de que los precios internos no reflejan los niveles que normalmente se observan en condiciones de mercado libres de intervención gubernamental.²³⁸

7.7.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.7.6.1 Introducción

7.177. La primera cuestión que el Grupo Especial tiene que resolver es si China ha establecido que el USDOC constató, en cada una de las determinaciones de distorsión del mercado impugnadas, que las empresas de propiedad estatal eran organismos públicos, y en consecuencia parte del gobierno en sentido colectivo.

7.178. La segunda cuestión que el Grupo Especial ha de resolver es si el apartado d) del artículo 14 sólo permite recurrir a un punto de referencia externo en los casos en que el papel del gobierno mediante el otorgamiento de una contribución financiera es tan predominante que distorsiona los precios privados en el mercado.

²³⁵ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafo 44.

²³⁶ Declaración de Corea en calidad de tercero, párrafos 7-9.

²³⁷ Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafos 23-37.

²³⁸ Declaración de Turquía en calidad de tercero, párrafos 10-12.

7.7.6.2 La premisa fáctica de las alegaciones de China

7.179. China aduce que el único "hecho" pertinente a efectos de determinar si el USDOC está actuando de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC es que el USDOC basó su recurso a un punto de referencia de fuera del país en cada una de las 12 investigaciones impugnadas en una equiparación inadmisible de las empresas de propiedad estatal con el gobierno.²³⁹ China alega que la equiparación por el USDOC de las empresas de propiedad estatal con el gobierno se basa expresa o implícitamente en su interpretación de que las entidades de propiedad mayoritaria y controladas por el gobierno son organismos públicos.

7.180. Las pruebas que tenemos ante nosotros no respaldan la aseveración de China. Nuestro examen de los Memorandos sobre las cuestiones y la decisión pertinentes revela que sólo en unos pocos casos las constataciones del USDOC sobre el papel predominante del gobierno en el mercado pertinente, debido a la cuota de mercado de las empresas de propiedad estatal, aluden a las empresas de propiedad estatal como organismos públicos. La primera investigación de esas características es *Estanterías para la cocina*, en la que el texto pertinente dice así:

El Gobierno de China ha comunicado que las empresas de propiedad estatal representaban aproximadamente un 46,12% de la producción de varillas en la República Popular China durante el período objeto de investigación. El Gobierno de China comunicó además que un 1,85% de los productores de varillas estaban clasificados como "colectividades". En la determinación definitiva en la investigación *LWRP from the PRC*, el Departamento declaró su decisión de tratar a las colectividades como *autoridades gubernamentales*. Por consiguiente, constatamos que el Gobierno de China *tiene propiedad o control directos de al menos un 47,97% de la producción de varillas*. Aunque esto no representa la mayoría de la producción, *la sustancial cuota de mercado que mantienen las empresas de propiedad estatal demuestra que el gobierno desempeña un papel predominante en este mercado*. (sin cursivas en el original)

7.181. En el extracto *supra* parece reconocerse que el USDOC consideró al menos que las "colectividades" eran organismos públicos, y en consecuencia parte del papel gubernamental en el mercado.

7.182. Tanto en *OCTG*²⁴⁰ como en *Tubos sin soldadura*²⁴¹, donde se hacía referencia al suministro de "discos y palanquillas de acero", el USDOC recurrió a los hechos desfavorables de que tenía conocimiento para determinar que al evaluar el papel del gobierno en el mercado se tenía en cuenta a ciertos organismos públicos. En ambas investigaciones el USDOC constató que

Las "autoridades del Gobierno de China" desempeñan un papel significativo/predominante (respectivamente) en el mercado de discos y palanquillas de acero de la República Popular China, y los precios realmente pagados en la República Popular China por ese insumo durante el período objeto de investigación no son un punto de referencia del nivel 1 adecuado en el sentido del artículo 351.511(a)(2)(i) de nuestro Reglamento.

7.183. El último asunto en el que se afirma expresamente que el papel predominante del gobierno se fundamenta en la cuota de mercado de las empresas de propiedad estatal sobre la base de que éstas son "autoridades" (organismos públicos) es *Paneles solares*²⁴², donde en la parte de la determinación dedicada a este asunto se señala que:

²³⁹ Véase la nota 9 del presente informe. El Grupo Especial recuerda que ha constatado que las determinaciones preliminares en *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero* no están comprendidas en su mandato.

²⁴⁰ *OCTG*, Memorándum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, 23 de noviembre de 2009, página 14.

²⁴¹ *Tubos sin soldadura*, Memorándum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, 10 de septiembre de 2010, página 17.

²⁴² *Paneles solares*, Determinación preliminar positiva en materia de derechos compensatorios, *Federal Register*, volumen 77, N° 58, 26 de marzo de 2012, páginas 17448 y 17449.

El Departamento ha determinado con carácter preliminar que *todos los productores del polisilicio comprado por los demandados durante el período objeto de investigación son "autoridades"* en el sentido del artículo 771(5)(B) de la Ley. Dado que el Gobierno de China no comunicó los volúmenes de producción de ninguno de los productores de polisilicio en la República Popular China, el Departamento no puede determinar, basándose en los volúmenes de producción, qué porcentaje de la producción nacional total o del consumo nacional total representan los productores que se ha determinado son "autoridades". Por tanto, *hemos determinado si el consumo de polisilicio en la República Popular China está dominado por el Gobierno de China basándonos en el número de productores que son "autoridades"*. Además de los 30 productores que se ha determinado son "autoridades", el Gobierno de China comunica que mantiene una participación de propiedad o gestión en otros siete, lo que lleva a 37 al número de productores *por medio de los cuales el Gobierno de China influye en el mercado interno de polisilicio y lo distorsiona*, dentro de un universo total de 47 productores en la República Popular China. Por consiguiente, *determinamos que el Gobierno de China es el proveedor predominante de polisilicio en la República Popular China, y que su presencia significativa en el mercado distorsiona todos los precios de transacción*. Así pues, no podemos basarnos en los precios internos en la República Popular China como punto de referencia de "nivel 1". Por las mismas razones, determinamos que los precios de importación en la República Popular China no pueden servir de puntos de referencia.

7.184. En otro asunto, *Cilindros de acero*, el USDOC describió a las empresas de propiedad estatal como "proveedores de propiedad gubernamental", pero no llegó a caracterizarlas como "autoridades (organismos públicos)", por lo que no está claro si el USDOC las tuvo en cuenta en su análisis del beneficio basándose en una constatación de que son organismos públicos y en consecuencia parte del gobierno en sentido colectivo.²⁴³

7.185. Además, el argumento de China de que la consideración por el USDOC del nivel de importación y de la existencia de limitaciones de las exportaciones no ofrece una base independiente para las constataciones del USDOC tampoco está respaldado por el texto de todas las determinaciones pertinentes. Más concretamente, el bajo nivel de importación sólo ofrece "más apoyo" a una constatación inicial del papel predominante del gobierno en *Estanterías para la cocina y Torón de acero*. No obstante, en *Tubos sin soldadura, Papel para impresiones gráficas y Cilindros de acero* parece que el USDOC tiene en cuenta este elemento en condiciones de igualdad con otras razones antes de llegar a una constatación de existencia de distorsión.²⁴⁴ De manera análoga, constatamos que la existencia de determinadas limitaciones de las exportaciones es considerada como un factor autónomo por lo que respecta a la constatación de distorsión del

²⁴³ *Cilindros de acero*: "Con arreglo a la respuesta del Gobierno de China, las empresas que el Gobierno de China clasificó como de propiedad estatal representaron un 70% de la producción de acero laminado en caliente en la República Popular China durante el período objeto de investigación, y, en consecuencia, los proveedores que son de propiedad del gobierno constituyen una mayoría del mercado." *Cilindros de acero*, Memorándum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, 30 de abril de 2012, página 18.

²⁴⁴ La determinación en *Tubos sin soldadura* dice así: "Las estadísticas GICCR demuestran que las importaciones de carbón de coque sólo representaron un 0,66% del consumo nacional de carbón de coque en la República Popular China durante el período objeto de investigación." *Tubos sin soldadura*, Memorándum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, 10 de septiembre de 2012, página 31.

En *Papel para impresiones gráficas*, la parte pertinente de la determinación dice así: "[combinando el porcentaje de la rama de producción de propiedad de empresas de propiedad estatal y de colectividades] con el hecho de que las importaciones, como proporción del consumo nacional, son insignificantes, podemos razonablemente concluir que los precios internos de la sosa cáustica y el caolín en la República Popular China están distorsionados de manera que no pueden utilizarse como punto de referencia del nivel 1. Por las mismas razones, determinamos que los precios de importación en la República Popular China no pueden servir de punto de referencia. [...] El Departamento ha determinado anteriormente que la existencia de altos niveles de penetración de las importaciones puede indicar que los precios internos no están distorsionados, incluso cuando la propiedad gubernamental de la producción interna es significativa". *Papel para impresiones gráficas*, Memorándum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, 20 de septiembre de 2010, página 22.

En *Cilindros de acero*, la parte pertinente de la determinación también dice que: "Además, las importaciones como proporción del consumo nacional, son insignificantes. [...] Por las mismas razones, determinamos que los precios de importación en la República Popular China no pueden servir de punto de referencia." *Cilindros de acero*, Memorándum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, 30 abril de 2012, página 18.

mercado en *Torón de acero y Tubos sin soldadura*²⁴⁵, al tiempo que cabría aducir que representa un factor adicional que confirma el papel predominante del gobierno en *Estanterías para la cocina y Extrusiones de aluminio*.

7.186. Además, el argumento de China de que el USDOC aplicó el mismo criterio para evaluar si los precios de mercado de un insumo en particular en China están distorsionados no es exacto. El análisis de cada una de las determinaciones es algo distinto del de las demás, en función de los elementos de hecho que el USDOC tiene ante sí. A nuestro juicio, algunas determinaciones se basan en la cuota de mercado de las empresas de propiedad del gobierno o controladas por él únicamente por lo que respecta a la producción nacional²⁴⁶, otras en los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento²⁴⁷, otras en la cuota de mercado del gobierno más la existencia de bajos niveles de importación²⁴⁸ y/o las limitaciones de las exportaciones.²⁴⁹

7.187. Además, tras examinar también las constataciones en materia de beneficio formuladas por el USDOC sobre la base de los hechos desfavorables de que tenía conocimiento²⁵⁰, observamos

²⁴⁵ Las constataciones en *Torón de acero* incluyen el siguiente texto: "Además, [...] el Departamento determinó que el arancel de exportación del 10% y la obligación de obtener licencia de exportación establecida por el Gobierno de China contribuyeron a la distorsión del mercado interno de varillas de acero en la República Popular China. [...] esas restricciones a la exportación pueden desalentar las exportaciones y aumentar la oferta de varillas de acero en el mercado interno, como consecuencia de lo cual los precios en dicho mercado son inferiores a lo que de otro modo serían." *Torón de acero*, Memorándum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, 14 de mayo de 2010, página 21.

En la determinación en *Tubos sin soldadura* el pasaje pertinente dice así: "Además, los solicitantes aportaron al expediente pruebas de que las exportaciones de carbón de coque estaban sujetas a un arancel del 10% en 2008 y a un arancel del 5% en 2007, y que el Gobierno de China tenía en vigor contingentes de exportación sobre el carbón de coque durante el período objeto de investigación. Los aranceles de exportación y los contingentes pueden aumentar la cantidad del bien sujeto a los aranceles y contingentes disponible en la República Popular China, como consecuencia de lo cual contienen la subida de los precios nacionales." *Tubos sin soldadura*, Memorándum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, 10 de septiembre de 2010, página 31.

²⁴⁶ Véanse, por ejemplo, los Memorandos sobre las cuestiones y la decisión para las determinaciones definitivas en *Tubos de presión y Paneles solares*.

²⁴⁷ Véanse, por ejemplo, los Memorandos sobre las cuestiones y la decisión para las determinaciones definitivas en *Tuberías, Cortadoras de césped, OCTG, Tubos sin soldadura y Tubos de perforación*.

²⁴⁸ Véanse, por ejemplo, los Memorandos sobre las cuestiones y la decisión para las determinaciones definitivas en *Papel para impresiones gráficas y Cilindros de acero*.

²⁴⁹ Véanse, por ejemplo, los Memorandos sobre las cuestiones y la decisión para las determinaciones definitivas en *Estanterías para la cocina, Extrusiones de aluminio y Torón de acero*.

²⁵⁰ *Tubos*: debido a la negativa del Gobierno de China de comunicar información sobre la propiedad relativa a los proveedores de acero laminado en caliente, el USDOC presumió que productores de propiedad gubernamental fabricaban todo el acero laminado en caliente en China. *Tubos*, Memorándum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, 17 de noviembre de 2008, página 18.

Cortadoras de césped: debido a que el Gobierno de China no proporcionó toda la información necesaria concerniente a su participación en el mercado de acero laminado en caliente en la República Popular China (especialmente los datos sobre consumo interno), el USDOC formuló una constatación desfavorable de que el Gobierno de China es un proveedor predominante, y una inferencia desfavorable de que la parte de la producción interna suministrada por partes privadas/importada es insignificante. *Cortadoras de césped*, Memorándum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, 12 de junio de 2009, páginas 15 y 16.

OCTG: basándose en que el Gobierno de China no facilitó la información solicitada, se hizo una inferencia desfavorable, y el USDOC presumió que empresas de propiedad del Gobierno de China o controladas por él dominan el mercado de discos y palanquillas de acero en la República Popular China, *OCTG*, Memorándum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, 23 de noviembre de 2009, página 14.

Tubos sin soldadura: el USDOC recurrió a los hechos desfavorables de que tenía conocimiento para concluir que las autoridades del Gobierno de China desempeñan un papel predominante en la producción de discos y palanquillas de acero. *Tubos sin soldadura*, Memorándum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, 10 de septiembre de 2010, página 4.

Tubos de perforación: el Gobierno de China indicó que no había estadísticas oficiales fácilmente disponibles por lo que respecta a la producción y consumo de discos y palanquillas de acero en la República Popular China y [...] no facilitó la información solicitada. [...] determina que el Gobierno de China no comunicó ... la proporción de discos y palanquillas que representaban las empresas de propiedad estatal ... estamos extrayendo una inferencia desfavorable por lo que respecta al porcentaje de discos y palanquillas de acero producidos por empresas de propiedad estatal durante el período objeto de investigación ... determina que las empresas de propiedad estatal representaban una participación dominante ... los precios internos ... no pueden servir como punto de referencia del nivel 1 viable ... [...] el Gobierno de China indicó que no había disponibles estadísticas oficiales sobre la producción de tubos sin tratar ... el Departamento no encuentra

que la alegación de China de que el USDOC basó sus constataciones únicamente en la falta de información sobre la propiedad estatal no es exacta. Por ejemplo, en *Cortadoras de césped* el USDOC aplicó los hechos desfavorables de que tenía conocimiento porque el Gobierno de China no había proporcionado, entre otras cosas, información sobre el consumo interno, y en *Tubos de perforación* porque el Gobierno de China no había proporcionado información tanto sobre la producción como sobre el consumo interno.

7.188. Por consiguiente, concluimos que China no ha establecido la premisa fáctica básica de su alegación, es decir, que de hecho el USDOC ha tratado a las empresas de propiedad estatal como organismos públicos, y por tanto como parte del gobierno en sentido colectivo, en el contexto del análisis del beneficio en cada una de las determinaciones impugnadas. Hemos constatado asimismo que varias otras aseveraciones fácticas hechas por China tampoco están respaldadas por las pruebas que tenemos ante nosotros.

7.7.6.3 La interpretación adecuada del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC por lo que respecta a cuándo puede una autoridad investigadora recurrir a un punto de referencia de fuera del país

7.189. Entendemos que el criterio de China por lo que respecta a la interpretación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* es que la única circunstancia en la que una autoridad investigadora puede recurrir a un punto de referencia externo es cuando el papel del gobierno como proveedor de la contribución financiera es tan predominante que distorsiona los precios privados en el mercado.

7.190. No obstante, a nuestro entender, en *Estados Unidos - Madera blanda IV* tanto el Grupo Especial como el Órgano de Apelación sugirieron que puede haber otras circunstancias que podrían justificar la decisión de una autoridad investigadora de utilizar un punto de referencia alternativo. Respalda esta opinión las siguientes declaraciones del Órgano de Apelación:

A pesar de ... el Grupo Especial reconoció que "en determinadas circunstancias, [será] imposible utilizar precios del país de suministro" como punto de referencia, y dio dos ejemplos de tales situaciones, constatando que ninguno de ellos se manifestaba en la investigación sobre derechos compensatorios de que se trataba: i) el caso en que el gobierno es el único proveedor del bien en el país; y ii) el caso en que el gobierno controla administrativamente todos los precios del bien en el país. En estas situaciones, el Grupo Especial consideró que la "única posibilidad restante parece ser la construcción de algún tipo de sustituto, o estimación, del precio de mercado del bien en ese país, o una estimación del mismo".²⁵¹

7.191. También nos parece importante otra declaración del Órgano de Apelación en la misma diferencia:

Considerando que la situación de predominio del gobierno en el mercado, como proveedor de determinados bienes, es la única planteada por los Estados Unidos en la apelación, limitaremos nuestro examen a la cuestión de si una autoridad investigadora puede utilizar un punto de referencia distinto de los precios privados en el país de suministro en esa situación particular.²⁵²

7.192. Las declaraciones anteriores demuestran que en *Estados Unidos - Madera blanda IV* el Grupo Especial y el Órgano de Apelación no proporcionaron una lista exhaustiva de las circunstancias en las que una autoridad puede recurrir a puntos de referencia de fuera del país.

pruebas de que el Gobierno de China no está cooperando en toda la medida de sus posibilidades ... la aplicación de los hechos de que se tiene conocimiento está justificada ... en varias investigaciones sobre derechos compensatorios que afectan a la República Popular China se ha determinado que varios insumos de acero no pueden servir como puntos de referencia del nivel 1 viables ... determinamos que el Gobierno de China desempeña un papel predominante en el mercado de tubos sin tratar. *Tubos de perforación*, Memorándum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, páginas 7 y siguientes.

²⁵¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 98, donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.57.

²⁵² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 99.

Constatamos asimismo que China no ha explicado suficientemente por qué las constataciones pertinentes del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* respaldan su posición.

7.193. Además, el argumento de los Estados Unidos de que un gobierno puede distorsionar los precios en formas distintas de su papel como proveedor de la contribución financiera nos parece convincente.

7.194. Recordamos asimismo que el Órgano de Apelación afrontó una situación muy parecida en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. En aquel asunto, el Órgano de Apelación, tras haber constatado que las constataciones del USDOC sobre la "contribución financiera" eran incompatibles con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC debido a una interpretación errónea de la expresión "organismo público", confirmó la utilización por el USDOC de puntos de referencia de fuera del país en las mismas determinaciones.²⁵³ Las constataciones del Órgano de Apelación relativas a los puntos de referencia no concernían a si las empresas de propiedad estatal eran o no eran organismos públicos (y en consecuencia gobierno), sino a si la magnitud de la participación de las empresas de propiedad estatal en un mercado respalda una determinación compatible con el apartado d) del artículo 14 de que los precios en ese mercado estaban distorsionados, por lo cual la utilización de puntos de referencia de fuera del país era adecuada.²⁵⁴

7.195. Constatamos que el análisis de los puntos de referencia efectuado por el USDOC en las investigaciones actualmente impugnadas es muy similar al criterio seguido en las determinaciones del USDOC examinadas por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. Nos parece oportuno basarnos en el razonamiento del Órgano de Apelación de que "dadas las pruebas concernientes al papel predominante del gobierno como proveedor de los bienes, [...] y habiendo examinado pruebas concernientes a otros factores, [...] el USDOC podía, de manera compatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, determinar que los precios privados estaban distorsionados y no podían utilizarse como puntos de referencia para evaluar la adecuación de la remuneración".²⁵⁵

7.196. A la luz de las consideraciones anteriormente expuestas, concluimos que, aparte de que China no ha justificado suficientemente las premisas fácticas de sus alegaciones respecto de "la aplicación" de las medidas en relación con cada una de las investigaciones impugnadas, las alegaciones de China también son rechazables porque se basan en una interpretación errónea del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

7.197. A la luz de lo anteriormente expuesto, constatamos que China no ha establecido que el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del apartado d) del artículo 14 o el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC al rechazar los precios privados en el país como puntos de referencia para las investigaciones impugnadas pertinentes.

7.8 La cuestión de si las determinaciones del USDOC relativas a la especificidad de las supuestas subvenciones a los insumos son incompatibles con los párrafos 1 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC

7.8.1 Introducción

7.198. El Grupo Especial examinará ahora las alegaciones presentadas por China en lo que respecta a las determinaciones de especificidad del USDOC en 12 investigaciones, a saber, *Tubos de presión*, *Tubos*, *Cortadoras de césped*, *Estanterías para la cocina*, *OCTG*, *Torón de acero*, *Tubos*

²⁵³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafos 425-458 y 611.

²⁵⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafos 425-458 y 611.

²⁵⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 456.

*sin soldadura, Papel para impresiones gráficas, Tubos de perforación, Extrusiones de aluminio, Cilindros de acero y Paneles solares.*²⁵⁶

7.199. En cada una de esas investigaciones, el USDOC formuló una constatación de especificidad *de facto* con respecto a uno o varios insumos, como se señala a continuación: en la investigación sobre *Tubos de presión*, el USDOC formuló una constatación de especificidad *de facto* con respecto al suministro de bobinas de acero inoxidable; en la investigación sobre *Tubos*, con respecto al suministro de acero laminado en caliente; en la investigación sobre *Cortadoras de césped*, con respecto al suministro de acero laminado en caliente; en la investigación sobre *Estanterías para la cocina*, con respecto al suministro de varillas; en la investigación sobre *OCTG*, con respecto al suministro de discos y palanquillas de acero; en la investigación sobre *Torón de acero*, con respecto al suministro de varillas; en la investigación sobre *Tubos sin soldadura*, con respecto al suministro de discos y palanquillas de acero; en la investigación sobre *Papel para impresiones gráficas*, con respecto al suministro de sosa cáustica; en la investigación sobre *Tubos de perforación*, con respecto al suministro de discos y palanquillas de acero, así como de tubos sin tratar; en la investigación sobre *Extrusiones de aluminio*, con respecto al suministro de aluminio primario; en la investigación sobre *Cilindros de acero*, con respecto al suministro de acero laminado en caliente, así como de tubos de acero y discos de acero sin soldadura; y en la investigación sobre *Paneles solares*, con respecto al suministro de polisilicio.²⁵⁷

7.200. China alega que las determinaciones de especificidad del USDOC son incompatibles con los párrafos 1 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC porque el USDOC no determinó adecuadamente, sobre la base de pruebas positivas, que el supuesto suministro de insumos por una remuneración inferior a la adecuada era específico para una empresa o rama de producción o grupo de empresas o ramas de producción en las investigaciones sobre subvenciones a insumos citadas *supra*. Además, como consecuencia de esas incompatibilidades con los párrafos 1 y 4 del artículo 2, China alega que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

7.8.2 Disposiciones pertinentes

7.201. El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC dice así:

2.1 Para determinar si una subvención, tal como se define en el párrafo 1 del artículo 1, es específica para una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción (denominados en el presente Acuerdo "determinadas empresas") dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante, se aplicarán los principios siguientes:

- a) Cuando la autoridad otorgante, o la legislación en virtud de la cual actúe la autoridad otorgante, limite explícitamente el acceso a la subvención a determinadas empresas, tal subvención se considerará específica.
- b) Cuando la autoridad otorgante, o la legislación en virtud de la cual actúe la autoridad otorgante, establezca criterios o condiciones objetivos que rijan el derecho a obtener la subvención y su cuantía, se considerará que no existe especificidad, siempre que el derecho sea automático y que se respeten estrictamente tales criterios o condiciones. Los criterios o condiciones deberán estar claramente estipulados en una ley, reglamento u otro documento oficial de modo que se puedan verificar.
- c) Si hay razones para creer que la subvención puede en realidad ser específica aun cuando de la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b) resulte una apariencia de no especificidad,

²⁵⁶ Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe. El Grupo Especial recuerda su constatación de que las determinaciones preliminares del USDOC en *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero* no están comprendidas en su mandato.

²⁵⁷ Prueba documental CHI-1. Véase también la respuesta de China a la pregunta 37 del Grupo Especial, párrafos 104-106.

podrán considerarse otros factores. Esos factores son los siguientes: la utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas, la utilización predominante por determinadas empresas, la concesión de cantidades desproporcionadamente elevadas de subvenciones a determinadas empresas ... Al aplicar este apartado, se tendrá en cuenta el grado de diversificación de las actividades económicas dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante, así como el período durante el que se haya aplicado el programa de subvenciones. (no se reproducen las notas de pie de página)

7.202. El párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC, a su vez, dispone lo siguiente:

2.4 Las determinaciones de especificidad que se formulen de conformidad con las disposiciones del presente artículo deberán estar claramente fundamentadas en pruebas positivas.

7.8.3 Principales argumentos de China

7.203. China alega que en 14²⁵⁸ investigaciones sobre subvenciones a los insumos, las constataciones de especificidad del USDOC son incompatibles con los párrafos 1 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC, porque el USDOC no determinó debidamente, sobre la base de pruebas positivas, que el supuesto suministro de insumos por una remuneración inferior a la adecuada era específico para una empresa o rama de producción o grupo de empresas o ramas de producción.

7.204. En apoyo de su alegación China presenta pruebas para demostrar que, en cada una de las determinaciones de especificidad pertinentes, el USDOC aplicó siempre el mismo "criterio jurídico". China alude a ello como un "criterio basado en el 'uso final'" por lo que respecta a la especificidad, ya que se basa exclusivamente en un examen de los usos finales del insumo específico que el USDOC ha decidido investigar. Más concretamente, China sostiene que las determinaciones de especificidad del USDOC se ajustan a un formato predecible en virtud del cual el USDOC comienza por la premisa no declarada de que evaluará la especificidad al nivel del insumo en particular que ha decidido investigar como posible subvención susceptible de derechos compensatorios; durante la investigación, el USDOC recaba de los demandados información concerniente a los tipos de empresas o ramas de producción que hacen uso de ese insumo en particular; después, el USDOC determina invariablemente que "el número" de los tipos de empresas o ramas de producción que hacen uso del insumo es "limitado"; como constata en cada caso que el número de tipos de empresas o ramas de producción que hacen uso de un insumo en particular es limitado, el USDOC concluye que los receptores de la subvención son específicos.²⁵⁹ A juicio de China, los extractos de los Memorandos sobre las cuestiones y la decisión y las determinaciones preliminares del USDOC citados en la Prueba documental CHI-1, y que figuran en la Prueba documental CHI-122, demuestran que el USDOC aplicó ese criterio jurídico.²⁶⁰ Además de esto, China analiza brevemente los hechos de tres investigaciones para "poner de manifiesto la pauta coherente de esas determinaciones".²⁶¹

7.205. China alega que el criterio basado en el uso final aplicado por el USDOC a la especificidad adolece de los cuatro siguientes vicios: i) no se aplica el primero de los "otros factores" a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 2 a la luz de una anterior "aparición de no especificidad" resultante de la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b); ii) no se identifica un "programa de subvenciones"; iii) no se identifica una "autoridad otorgante"; y iv) no se tienen en cuenta los factores a que se hace referencia en la última frase del párrafo 1 c) del artículo 2.²⁶²

²⁵⁸ La alegación de China incluye las determinaciones preliminares en *Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero*, que el Grupo Especial ha constatado no están comprendidas en su mandato.

²⁵⁹ Primera comunicación escrita de China, párrafos 89 y 90.

²⁶⁰ Respuesta de China a la pregunta 5 del Grupo Especial, párrafos 20 y 21.

²⁶¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 91.

²⁶² Aunque el Grupo Especial observa que China, en su primera comunicación escrita, presenta esos cuatro aspectos específicos de su alegación en un orden distinto, aquí se presentan en el orden en que figuran en la segunda comunicación escrita de China.

7.206. China aduce que los pasajes citados en la Prueba documental CHI-1 y que figuran en la Prueba documental CHI-122 "ponen de manifiesto" que el USDOC no satisfizo los cuatro aspectos de un análisis de la especificidad requeridos por el párrafo 1 c) del artículo 2, ya que el USDOC guardó un silencio total con respecto a esos cuatro factores.²⁶³ Las constataciones del USDOC demuestran, a tenor de sus propios términos, que el USDOC interpretó indebidamente el párrafo 1 c) del artículo 2.²⁶⁴

7.207. En primer lugar, China sostiene que el USDOC no aplicó el primero de los otros factores a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 2 a la luz de una anterior apariencia de no especificidad resultante de la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b), como requiere el párrafo 1 del artículo 2. De hecho, China afirma que las autoridades investigadoras tienen que examinar en primer lugar los principios enunciados en los apartados a) y b).²⁶⁵ Este argumento se basa principalmente en el sentido corriente de la primera frase del párrafo 1 c) del artículo 2 y la cláusula "aun cuando de la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b) resulte una apariencia de no especificidad". Según China, el uso de la palabra "si" inmediatamente antes de esa cláusula introduce una condición que tiene que satisfacerse antes de que una autoridad investigadora "pueda" examinar otros factores especificados en el resto del párrafo 1 c) del artículo 2.²⁶⁶ China alude, además, al contexto y la estructura del párrafo 1 del artículo 2 en respaldo de su posición. A ese respecto, aduce que los apartados a) y b) tienen primacía en la estructura global del párrafo 1 del artículo 2, y deben figurar en cualquier análisis en el marco de esa disposición, mientras que el apartado c) es una excepción que puede tenerse en cuenta cuando de la aplicación previa de los apartados a) y b) ha resultado una apariencia de no especificidad.²⁶⁷ China considera que su posición está respaldada por anteriores constataciones del Órgano de Apelación, especialmente en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* y *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*.²⁶⁸

7.208. En segundo lugar, China sostiene que el USDOC no identificó ningún programa de subvenciones, como requiere el primero de los otros factores a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 2. A juicio de China, un programa de subvenciones conlleva una serie de subvenciones planificadas. Así pues, tiene que haber pruebas de que las subvenciones en litigio eran "intencionadas" y estaban "planificadas" como una "serie de subvenciones" diferenciada²⁶⁹; de que había un "plan o esquema" que obligara a empresas de propiedad estatal a proporcionar insumos subvencionados a productores de productos manufacturados más elaborados.²⁷⁰ Al parecer, China sugiere que una serie de subvenciones planificadas de esa naturaleza siempre quedaría de manifiesto en ya sea uno o varios documentos escritos o en un acto o declaración expresa de la autoridad otorgante.²⁷¹ A ese respecto, China aduce que el USDOC no ha presentado pruebas que respalden la existencia de los supuestos programas de subvenciones, y simplemente ha dado por sentada su existencia. En particular, afirma que el USDOC, en la determinación publicada, debería haber dado una explicación razonada y adecuada de la manera en que las pruebas obrantes en el expediente demostraban la existencia de los supuestos programas. Además, el USDOC se abstuvo de explicar por qué los supuestos programas de subvenciones a los insumos eran programas separados, y no un único programa global.

7.209. En tercer lugar, China sostiene que el USDOC no identificó a la autoridad otorgante pertinente, como requiere el párrafo 1 del artículo 2. Según China, lo que sitúa el análisis de la especificidad en el marco de una jurisdicción gubernamental en particular, como requiere el preámbulo del párrafo 1 del artículo 2, es la identificación adecuada de la autoridad otorgante pertinente.²⁷²

7.210. En cuarto lugar, China mantiene que USDOC no tuvo en cuenta los factores a que se hace referencia en la frase final del párrafo 1 c) del artículo 2, a saber, "el grado de diversificación de

²⁶³ Segunda comunicación escrita de China, nota 114.

²⁶⁴ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 96 y 97.

²⁶⁵ Primera comunicación escrita de China, párrafo 85.

²⁶⁶ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 106.

²⁶⁷ Segunda comunicación escrita de China, nota 130.

²⁶⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafos 85 y 86.

²⁶⁹ Respuesta de China a la pregunta 91 del Grupo Especial, párrafo 30.

²⁷⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafo 109.

²⁷¹ Respuesta de China a la pregunta 38 del Grupo Especial, párrafo 108.

²⁷² Primera comunicación escrita de China, párrafo 95.

las actividades económicas dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante, así como el período durante el que se haya aplicado el programa de subvenciones", como requiere esa disposición.²⁷³

7.8.4 Principales argumentos de los Estados Unidos

7.211. Los Estados Unidos aducen, en primer lugar, que China no ha acreditado una presunción *prima facie* por lo que respecta a sus alegaciones de que las determinaciones de especificidad del USDOC eran incompatibles con el artículo 2 del Acuerdo SMC. Más concretamente, los Estados Unidos sostienen que China no ha hecho referencia a los elementos del análisis realizado por el USDOC caso por caso, ni explicado por qué cada uno de esos análisis es incompatible con el artículo 2.²⁷⁴ Además, China no ha justificado su argumento de que el USDOC debería haber descartado las pruebas relativas a la existencia de un programa de subvenciones que preveía el suministro de un insumo por una remuneración inferior a la adecuada.²⁷⁵

7.212. Además de lo anterior, los Estados Unidos aducen que China basa su impugnación relativa a las determinaciones de especificidad del USDOC en cuatro interpretaciones incorrectas del párrafo 1 del artículo 2.

7.213. En primer lugar, los Estados Unidos rechazan la alegación de China de que el párrafo 1 del artículo 2 dicta un determinado orden de análisis. Según los Estados Unidos, la cláusula "aun cuando" en la primera frase del párrafo 1 c) del artículo 2 tiene por finalidad indicar que una constatación de no especificidad con arreglo a los apartados a) o b) no impide el ulterior examen de una subvención con arreglo al apartado c). Además, la indicación, en el preámbulo del párrafo 1 del artículo 2, de que determinados principios son aplicables no establece expresa ni implícitamente la forma en que una autoridad investigadora debe aplicarlos en un análisis de la especificidad. Además de lo anterior, las pruebas de que el USDOC disponía indicaban inequívocamente que las subvenciones no eran específicas en el sentido del apartado a), por lo que un examen en el marco de los apartados a) o b) era innecesario. Por último, el Órgano de Apelación ha confirmado reiteradamente que el párrafo 1 del artículo 2 no establece un orden de análisis vinculante, y que los apartados a) a c), inclusive, son principios que deben aplicarse concurrentemente en la forma adecuada, a la luz de los hechos en que se basa cualquier análisis de la especificidad en particular.²⁷⁶

7.214. En segundo lugar, los Estados Unidos mantienen que el párrafo 1 del artículo 2 no obliga a las autoridades investigadoras a identificar un programa de subvenciones formal. Un programa de subvenciones puede establecerse tanto formal como informalmente en virtud de su funcionamiento, como "una serie de actividades o acontecimientos".²⁷⁷ Los Estados Unidos aducen, además, que las constataciones de su autoridad investigadora sobre la existencia de un programa de subvenciones estaban respaldadas por el expediente de las investigaciones. Los programas de subvenciones evaluados en el marco del párrafo 1 c) del artículo 2 entrañaban el uso de un insumo específico proporcionado por una remuneración inferior a la adecuada por un número de empresas limitado.²⁷⁸ Por último, en respuesta al argumento de China de que el USDOC no explicó por qué los supuestos programas de subvenciones a los insumos eran programas distintos en lugar de un único programa global, los Estados Unidos mantienen que no había motivos para que el USDOC diera por sentada la existencia de un esquema de esa naturaleza a falta de pruebas en el expediente sobre ese único programa global.²⁷⁹ Los Estados Unidos destacan, además, que la propia China refuta la existencia de tal programa.²⁸⁰

7.215. En tercer lugar, los Estados Unidos aducen que no es preciso analizar e identificar la autoridad otorgante como parte del análisis de la especificidad en el marco del artículo 2 cuando la autoridad otorgante ya se ha identificado como parte del análisis de la contribución financiera en el marco del párrafo 1 del artículo 1. No obstante, en el curso de las actuaciones los Estados Unidos

²⁷³ Primera comunicación escrita de China, párrafo 115.

²⁷⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 170-173.

²⁷⁵ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 74.

²⁷⁶ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 86-91.

²⁷⁷ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 76.

²⁷⁸ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 75. Véase también la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 91 del Grupo Especial, párrafo 25.

²⁷⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 182 y 183.

²⁸⁰ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 44 del Grupo Especial, párrafo 92.

aclararon que no alegan que las empresas de propiedad estatal son las autoridades otorgantes.²⁸¹ Los Estados Unidos adujeron además que la investigación pertinente a los efectos del análisis de la especificidad es en qué jurisdicción puede obtenerse la subvención, y señalaron que, en todos los casos, el USDOC consideró que la jurisdicción en la que estaba llevando a cabo el análisis de la especificidad era China.²⁸²

7.216. En cuarto lugar, los Estados Unidos aducen que la obligación de "tener en cuenta" los dos factores enunciados en la última frase del párrafo 1 c) del artículo 2 no significa que las autoridades investigadoras tengan que analizar expresamente los dos factores en cada una de las investigaciones. No se requiere tal análisis cuando no hay motivos para considerar que cualquiera de los dos factores modificaría el análisis de la especificidad.²⁸³

7.8.5 Principales argumentos de los terceros

7.217. El **Canadá** mantiene que el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC establece varios principios que ayudan a determinar si una subvención es específica, pero no requiere un orden de análisis específico. Algunas veces, ciertos principios pueden no ser en absoluto pertinentes para el análisis de la especificidad. A falta de alegaciones de que hubiera limitaciones formales o factores objetivos pertinentes para el análisis de la especificidad, los hechos que prevalecen en la diferencia entre China y los Estados Unidos parecen ejemplos de un caso en el que el análisis con arreglo a los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 2 no es necesario.²⁸⁴ El Canadá aduce, además, que la identificación de la autoridad otorgante puede no ser estrictamente necesaria cuando se realiza un análisis de la especificidad. Recuerda la declaración del Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, de que el análisis en el marco del párrafo 1 del artículo 2 se centra en determinar si el acceso a la subvención de que se trate está limitado a una clase de receptores admisibles en particular. Asimismo, por lo que respecta a la aplicación de los criterios enunciados en la última frase del párrafo 1 c) del artículo 2, el Canadá aduce que las autoridades investigadoras no deberían estar obligadas a abordar mecánicamente el grado de diversificación de la economía. Remitiéndose al informe del Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Canadá aduce que cuando está bien establecido que una economía está muy diversificada, es probable que la autoridad investigadora lo tenga en cuenta en su análisis de la especificidad *de facto*.²⁸⁵

7.218. La **Unión Europea** señala que en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* el Órgano de Apelación afirmó que los principios establecidos en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC tienen que aplicarse concurrentemente, aunque puede no ser necesario considerar todos los apartados en todos los casos, y debe obrarse con prudencia al aplicar un apartado si la posibilidad de que se apliquen los demás está justificada a la luz de los hechos del asunto. En *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, el Órgano de Apelación así lo confirmó. Por consiguiente, el Grupo Especial debe tener en cuenta las circunstancias en las que es admisible recurrir directamente al apartado c). Además, incumbiría a China presentar pruebas de que distintos organismos públicos en distintas ramas de producción proporcionan diversos insumos como parte de un único "programa" de subvenciones.²⁸⁶ Por lo que respecta más concretamente a la identificación de un programa de subvenciones, la Unión Europea observa que si una subvención se otorga a todas las empresas de un sector o rama de producción en particular, o que utilizan un producto en particular, cada una de las subvenciones de que se trate será específica *de jure*. Además hay motivos para creer que, como cuestión de hecho, el Miembro en cuestión está aplicando un programa de subvenciones aun en el caso de que éste no figure por escrito o el texto de la medida pertinente no se haya divulgado.²⁸⁷

²⁸¹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 97.

²⁸² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 94.

²⁸³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 197-199.

²⁸⁴ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero, párrafos 19-29.

²⁸⁵ Declaración del Canadá en calidad de tercero, párrafos 9-12.

²⁸⁶ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 45-56.

²⁸⁷ Respuesta de la Unión Europea a la pregunta 7 del Grupo Especial, párrafo 7.

7.219. La **Arabia Saudita** sostiene que las autoridades investigadoras deben tener en cuenta el grado de diversificación de las actividades económicas en el país exportador al determinar la especificidad *de facto* con arreglo al párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC.²⁸⁸

7.8.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.220. China aduce, en lo fundamental, que el USDOC siempre aplicó el mismo criterio jurídico²⁸⁹, a saber, un criterio basado en el uso final, al formular sus constataciones de especificidad en cada una de las investigaciones impugnadas, y que ese criterio jurídico está en contradicción con los párrafos 1 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC en los cuatro siguientes aspectos específicos: i) no se aplica el primero de los "otros factores" a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 2 a la luz de una anterior "aparición de no especificidad" resultante de la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b); ii) no se identifica un "programa de subvenciones"; iii) no se identifica una "autoridad otorgante"; y iv) no se tienen en cuenta los factores a que se hace referencia en la última frase del párrafo 1 c) del artículo 2.²⁹⁰

7.221. Consideramos que la aplicación de lo que China llama un criterio basado en el uso final es bastante evidente a la luz de los extractos citados en la Prueba documental CHI-1 y que figuran en la prueba documental CHI-122, en los que la determinación sobre especificidad del USDOC se basa expresamente en la constatación de que el número de ramas de producción que utilizan un insumo específico es limitado.²⁹¹ Aunque esto es algo menos evidente en las investigaciones en las que las

²⁸⁸ Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafos 38-43.

²⁸⁹ Respuesta de China a la pregunta 7 del Grupo Especial, párrafo 24.

²⁹⁰ El Grupo Especial abordará esos cuatro aspectos específicos de la alegación de China en el orden en que figuran en la segunda comunicación escrita de China. Véase la nota 262 *supra*.

²⁹¹ Memorandum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, *Estanterías para la cocina*, Prueba documental CHI-38, página 16: "Determinamos que el número de ramas de producción a que hace referencia el Gobierno de China es limitado, y que en consecuencia la subvención es específica. Véase el artículo 771(5A)(D)(iii)(I) de la Ley"; Memorandum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, *OCTG*, Prueba documental CHI-45, página 75: "Hemos seguido constatando que el suministro de discos y palanquillas de acero es *de facto* específico en el sentido del artículo 771(5A)(D)(iii)(I). ... Los productos enumerados por el Gobierno de China (barras de refuerzo, barras ordinarias, hierro comercial en barras, perfiles ligeros, productos planos, varillas de acero y tubos sin soldadura) representan un grupo limitado de ramas de producción en el sentido del artículo 771 (5A)(D)(iii)(I)." (subrayado en el original); Memorandum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, *Torón de acero*, Prueba documental CHI-52, página 24: "El Gobierno de China afirmó que los usos finales de las varillas de acero están relacionados con el tipo de rama de producción involucrada como compradora directa del insumo. ... Basándonos en nuestro examen de los datos, y en consonancia con nuestra práctica en el pasado, determinamos que el número de ramas de producción a que hace referencia el Gobierno de China es limitado y que, por tanto, la subvención es específica. Véase el artículo 771(5A)(D)(iii)(I) de la Ley ..." (subrayado en el original); Memorandum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, *Tubos sin soldadura*, Prueba documental CHI-66, página 18: "por lo que respecta a la especificidad, el Gobierno de China ... afirmó que 'los discos y palanquillas de acero ... son {utilizados} por la rama de producción de *Tubos sin soldadura*'. El artículo 771(5A)(D)(iii)(I) de la Ley ordena directamente al Departamento que realice su análisis de la especificidad sobre la base de empresas o ramas de producción. Por consiguiente ... determinamos que esta subvención es específica, porque el número de receptores es limitado"; Memorandum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, *Tubos de perforación*, Prueba documental CHI-80, con respecto al suministro de discos y palanquillas de acero, página 31: "Por lo que respecta a la especificidad, el Gobierno de China afirmó que los discos y palanquillas de acero son utilizados por los productores de varios tipos de tubos sin soldadura (incluida la rama de producción de tubos de perforación). Por consiguiente, determinamos que esta subvención es específica porque el número de receptores es limitado. Véase el artículo 771(5A)(D)(iii)(I) de la Ley ..." (subrayado en el original); con respecto al suministro de tubos sin tratar, páginas 24 y 25: "Por lo que respecta a la especificidad, determinamos que el programa es específico en el sentido del artículo 771(5A)(D)(iii)(I) de la Ley porque el número de ramas de producción que utilizan tubos sin tratar es limitado. Esta constatación está en consonancia con la determinación del Departamento en otras investigaciones en materia de derechos compensatorios que conciernen a China en las que constatamos que el número de ramas de producción que utilizaban un insumo de acero en particular era limitado"; Memorandum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, *Extrusiones de aluminio*, Prueba documental CHI-87, página 36: "por lo que respecta a la especificidad, el Gobierno de China ha proporcionado información sobre usos finales del aluminio primario. ... Basándonos en nuestro examen de los datos, y de conformidad con nuestra práctica en el pasado, determinamos que el número de ramas de producción a que hace referencia el Gobierno de China es limitado, y que en consecuencia la subvención es específica. Véase el artículo 771(5A)(D)(iii)(I) de la Ley." (subrayado en el original); Memorandum sobre las cuestiones y la decisión para la determinación definitiva, *Cilindros de acero*, Prueba documental CHI-99, con respecto al acero laminado en caliente, página 17: "El Gobierno de China ha comunicado que sólo se proporciona acero laminado en caliente a ramas de producción que consumen acero, por lo que determinamos que la subvención se otorga

determinaciones sobre especificidad del USDOC se basan en los "hechos de que tenía conocimiento"²⁹², los propios Estados Unidos parecen sugerir que el USDOC aplicó siempre el mismo criterio en todas las investigaciones impugnadas.²⁹³

7.222. Consideramos, además, bastante evidente, a la luz de las pruebas proporcionadas por China, que este criterio basado en el uso final no respeta el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC *en la forma en que China lo interpreta* por lo que respecta a la aplicación de los apartados del párrafo 1 del artículo 2, la identificación de un "programa de subvenciones" y los dos factores enunciados en la frase final del párrafo 1 c) del artículo 2.

7.223. Dado que China impugna cuatro aspectos específicos de lo que llama criterio basado en el uso final aplicado por el USDOC en sus determinaciones sobre especificidad, el Grupo Especial abordará sucesivamente cada uno de esos aspectos.²⁹⁴

a. Aplicación de los apartados del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC

7.224. Un aspecto de la alegación de China al amparo del artículo 2 del Acuerdo SMC guarda relación con la aplicación de los apartados del párrafo 1 del artículo 2. En lo que respecta a los hechos, no parece haber desacuerdo entre las partes en que el USDOC, en las investigaciones impugnadas, no realizó un análisis de la especificidad con arreglo a los apartados a) y b), sino simplemente con arreglo al apartado c).²⁹⁵ Por tanto, lo que el Grupo Especial ha de determinar es si una aplicación correcta del párrafo 1 c) del artículo 2 siempre debe tener lugar después de la aplicación de los apartados a) y b), o si, en determinadas circunstancias, es admisible que la autoridad investigadora proceda directamente a realizar un análisis de la especificidad en el marco del párrafo 1 c) del artículo 2. Observamos, en particular, que las partes recurren a interpretaciones algo distintas de las declaraciones del Órgano de Apelación sobre la relación entre cada uno de los apartados del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC. El Grupo Especial las abordará seguidamente.

7.225. Por lo que respecta al sentido corriente de la primera frase del párrafo 1 c) del artículo 2, las partes discrepan sobre a qué está supeditada la aplicación de "otros factores". Según China, el sentido corriente de la primera frase del párrafo 1 c) del artículo 2 claramente condiciona cualquier evaluación de "otros factores" enumerados en esa disposición a una previa "apariencia de no especificidad" resultante de la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b).²⁹⁶ Sin embargo, los Estados Unidos opinan que el sentido corriente de la primera frase del párrafo 1 c) del artículo 2 indica que la evaluación de "otros factores" está supeditada a la existencia de "razones para creer que la subvención puede en realidad ser específica", y que una constatación de no especificidad con arreglo a los apartados a) o b) no impide una ulterior consideración en el marco del apartado c).²⁹⁷

7.226. No estamos de acuerdo con la interpretación propugnada por China. La palabra "si" que figura en el párrafo 1 c) del artículo 2 se refiere a la cláusula "hay razones para creer que la subvención puede en realidad ser específica". Así pues, el párrafo 1 c) del artículo 2 supedita la posibilidad de considerar otros factores a la existencia de "razones para creer que la subvención puede en realidad ser específica", aun cuando de la aplicación de los apartados a) y b) resulte una

a un número limitado de ramas de producción y es, por consiguiente, específica"; por lo que respecta a los tubos de acero sin soldadura, página 19: "El Gobierno de China ha comunicado que los tubos de acero sin soldadura son utilizados por una 'amplia variedad de ramas de producción que consumen acero', y ha identificado concretamente los siguientes usos: sistemas de fontanería y calefacción, unidades de aire acondicionado, aspersores, y construcción y mantenimiento de refinerías y centrales químicas. Como los tubos de acero sin soldadura sólo se proporcionan a las ramas de producción que consumen acero, determinamos que la subvención se otorga a un número limitado de ramas de producción y es, por consiguiente, específica"; con respecto a los discos y palanquillas, página 20: "Como sólo se proporcionan discos y palanquillas a las ramas de producción que consumen acero, determinamos que la subvención se otorga a un número limitado de ramas de producción y es, por consiguiente específica." (no se reproduce ninguna nota de pie de página)

²⁹² *Tubos de presión, Tubos, Cortadoras de césped, Papel para impresiones gráficas y Paneles solares.*

²⁹³ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 72.

²⁹⁴ Respuesta de China a la pregunta 92 del Grupo Especial, párrafo 31.

²⁹⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 188: "Por consiguiente, procedía que el Departamento centrara su análisis únicamente en el párrafo 1 c) del artículo 2."

²⁹⁶ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 125.

²⁹⁷ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 83 y 84.

apariencia de no especificidad. De hecho, el Órgano de Apelación ha aclarado que "el párrafo 1 c) del artículo 2 es aplicable cuando 'hay razones para creer que la subvención puede en realidad ser específica'", y que esas razones "están relacionadas con los factores que se enuncian en el apartado c)".²⁹⁸ Observamos, sin embargo, que la presente alegación de China no se centra en la cláusula "razones para creer que la subvención puede en realidad ser específica".²⁹⁹

7.227. El hecho de que en el texto inglés la cláusula "*notwithstanding any appearance of non-specificity resulting from the application of the principles laid down in subparagraphs (a) and (b)*" (aun cuando de la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b) resulte una apariencia de no especificidad) esté situada entre "*if*" (si) y "*there are reasons to believe that the subsidy may in fact be specific*" (hay razones para creer que la subvención puede en realidad ser específica) no significa que "*if*" guarde relación con lo que viene inmediatamente después. La cláusula "*notwithstanding ...*" (aun cuando) podría haberse situado igualmente en la última posición, como sigue: "*if there are reasons to believe that the subsidy may in fact be specific, notwithstanding any appearance of non-specificity resulting from the application of the principles laid down in subparagraphs (a) and (b), other factors may be considered*". Esto es, de hecho, lo que sucede en la versión española del párrafo 1 c) del artículo 2: "Si hay razones para creer que la subvención puede en realidad ser específica aun cuando de la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b) resulte una apariencia de no especificidad, podrán considerarse otros factores".³⁰⁰ Así pues, la cláusula "aun cuando de la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b) resulte una apariencia de no especificidad" significa que los principios consagrados en el apartado c) pueden aplicarse *incluso si* de la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b) resulta una apariencia de no especificidad, siempre que haya "razones para creer que la subvención puede en realidad ser específica".

7.228. En relación con el contexto de la primera frase del párrafo 1 c) del artículo 2, China considera que los apartados a) y b) tienen prioridad y deben formar parte integrante de cualquier aplicación concurrente del párrafo 1 del artículo 2, mientras que el apartado c) es por su propia naturaleza una excepción que puede tenerse en cuenta si de la aplicación de los apartados a) y b) resulta una apariencia de no especificidad. Según los Estados Unidos, la referencia, en el preámbulo del párrafo 1 del artículo 2, a que "se aplicarán" determinados "principios" a un análisis de la especificidad no establece implícita o expresamente la manera en que una autoridad investigadora debe aplicar los principios en una circunstancia fáctica en particular. Observamos a ese respecto que la posición de China está relacionada con sus opiniones sobre lo que puede equivaler a un "programa de subvenciones". En particular, China explica que en su opinión los apartados a) y b) tienen prioridad en el marco del párrafo 1 del artículo 2 porque normalmente las subvenciones se aplican conforme a la legislación, y en consecuencia tiene sentido que una evaluación de la especificidad comience por la consideración de algún instrumento escrito.³⁰¹ De hecho, China opina que un examen de los principios enunciados en los apartados a) y b) habría llevado al USDOC a darse cuenta de que no hay ninguna ley u otro tipo de medida oficial que regule las supuestas subvenciones, así como ningún programa.³⁰²

7.229. El preámbulo del párrafo 1 del artículo 2 indica expresamente que los apartados a), b) y c) establecen "principios", en contraste con "reglas", como ha puesto de relieve el Órgano de Apelación.³⁰³ El Órgano de Apelación también ha especificado que esos principios deben aplicarse "concurrentemente"³⁰⁴, lo que significa "*running together ... as parallel lines*"; "*going on side by side*"; "*occurring together*"; "*existing or arising together*"; "*conjoint, associated*" ("juntos ... como líneas paralelas"; "uno al lado del otro"; "que tienen lugar juntos" "que existen o surgen juntos";

²⁹⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafos 797, 877 y 878.

²⁹⁹ Véase, por ejemplo, la respuesta de China a la pregunta 90 del Grupo Especial, párrafo 28.

³⁰⁰ A efectos de exhaustividad, cabe señalar que la versión francesa utiliza la misma estructura que el texto inglés: "*Si, nonobstant toute apparence de non-spécificité résultant de l'application des principes énoncés aux alinéas a) et b), il y a des raisons de croire que la subvention peut en fait être spécifique, d'autres facteurs pourront être pris en considération.*"

³⁰¹ Véase la segunda comunicación escrita de China, párrafo 119.

³⁰² Primera comunicación escrita de China, párrafo 101.

³⁰³ Informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 366; y *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 796.

³⁰⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 371.

"conjuntados, asociados").³⁰⁵ El Grupo Especial coincide con China en que los apartados del párrafo 1 del artículo 2 siguen una cierta estructura lógica, como también ha reconocido el Órgano de Apelación: "la estructura del párrafo 1 del artículo 2 *sugiere un orden* según el cual la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b) precede a la del principio enunciado en el apartado c)".³⁰⁶ Sin embargo, el Grupo Especial no considera que esa estructura lógica del párrafo 1 del artículo 2 se traduzca en normas procesales que las autoridades investigadoras deben aplicar en cada análisis de la especificidad en el marco de esa disposición. Esto está en consonancia con un cierto grado de flexibilidad en la aplicación de los principios enunciados en el párrafo 1 del artículo 2 reconocido por el Órgano de Apelación. De hecho, éste ha afirmado que la estructura del párrafo 1 del artículo 2 indica que la aplicación del apartado c) "normalmente" seguirá a la aplicación de los apartados a) y b).³⁰⁷ Al aplicarse esos principios deberán tenerse en cuenta "los diversos aspectos jurídicos y fácticos de una subvención en cada caso particular", así como "la naturaleza y el contenido de las medidas impugnadas en el caso particular", y "puede haber casos en que las pruebas que se examinan indiquen de forma inequívoca una especificidad o no especificidad por razones jurídicas, o por razones de hecho, con arreglo a uno de los apartados, en condiciones que hagan innecesario proseguir el examen de los demás apartados del párrafo 1 del artículo 2".³⁰⁸

7.230. A nuestro entender, el conjunto de hechos que tenemos ante nosotros en esta diferencia representa esas circunstancias. De hecho, no se discute que las constataciones del USDOC no se basan en una limitación expresa del acceso decretada por la autoridad otorgante o la legislación en virtud de la cual ésta actúa; tampoco se basan en criterios o condiciones enunciados en una ley, reglamento u otro documento oficial. Lo que llevó al USDOC a tener en cuenta "otros factores", en el sentido del apartado c), fue la naturaleza no escrita de las subvenciones cuya existencia constató.

7.231. En consecuencia, por lo que respecta a la alegación de China sobre la aplicación de los apartados del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC, el Grupo Especial constata que, dada la naturaleza de las subvenciones cuya existencia el USDOC constató, el USDOC no actuó en forma incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 al analizar la especificidad exclusivamente con arreglo al párrafo 1 c) del artículo 2.

b. Identificación de un programa de subvenciones

7.232. En lo que respecta a otro aspecto de la alegación de China relacionado con lo anterior, observamos para empezar que no se discute que las determinaciones sobre especificidad del USDOC impugnadas se formularon en relación con el primero de los "otros factores" a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC.³⁰⁹

7.233. Aparentemente, las partes coinciden en que el análisis de la especificidad relacionado con el primero de los "otros factores" a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 2, es decir, "la utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas", requiere alguna forma de identificación de un "programa de subvenciones". Sin embargo, las partes discrepan principalmente en dos aspectos estrechamente relacionados, a saber, lo que constituye un "programa de subvenciones" y la manera en que un "programa de subvenciones" puede identificarse y ponerse de manifiesto, y si el USDOC identificó y puso de manifiesto la existencia de un "programa de subvenciones" en cada una de las investigaciones impugnadas.

7.234. China sugiere que sería extremadamente inhabitual que no hubiera ninguna prueba escrita de un programa de subvenciones, y que incluso en el caso inhabitual en el que no hay ninguna prueba escrita, el programa de subvenciones se reflejaría en declaraciones expresas de la

³⁰⁵ *The New Shorter Oxford English Dictionary*, L. Brown (editor) (Clarendon Press, 1993), página 470.

³⁰⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 796. (sin cursivas en el original)

³⁰⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 796.

³⁰⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 371.

³⁰⁹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 72.

autoridad otorgante.³¹⁰ Por lo que respecta a la manera en que el USDOC identificó en la práctica los programas de subvenciones en las investigaciones en litigio, China afirma que el USDOC se ha limitado a referirse en sus determinaciones a programas relativos a insumos específicos, como el "suministro de varillas para el programa de remuneración inferior a la adecuada".³¹¹ Aduce, sin embargo, que eso no es suficiente para identificar debidamente un programa de subvenciones, ya que el USDOC no ha presentado pruebas de la existencia de esos supuestos programas.³¹²

7.235. Los Estados Unidos opinan que la existencia de un programa de subvenciones puede identificarse y ponerse de manifiesto mediante el funcionamiento de la propia subvención y la actuación de sus receptores³¹³, por la corriente de subvenciones a "determinadas empresas" que utilizan ese programa de subvenciones.³¹⁴ Afirman que en *Extrusiones de aluminio*, por ejemplo, la solicitud alegaba, aportando pruebas suficientes a efectos de la iniciación, que empresas de propiedad estatal estaban proporcionando aluminio primario a consumidores de aluminio primario en China por una remuneración inferior a la adecuada, y que el suministro del insumo era específico para un número limitado de usuarios.³¹⁵

7.236. Recordamos, en primer lugar, que el requisito de especificidad enunciado en el artículo 2 concierne al establecimiento de una limitación del acceso a una subvención, no a la existencia de la subvención misma, que está regulada por el párrafo 1 del artículo 1. De hecho, la distinción se refleja bien en el párrafo 2 del artículo 1, que dispone que "una subvención, tal como se define en el párrafo 1, sólo estará sujeta a las disposiciones de la Parte II o a las disposiciones de las Partes III o V cuando sea específica con arreglo a las disposiciones del artículo 2". Nuestra posición a ese respecto está en consonancia con la del Grupo Especial que entendió en el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.³¹⁶

7.237. A nuestro juicio, del texto del párrafo 1 c) del artículo 2 se desprende claramente que la "utilización ... por un número limitado de determinadas empresas" tiene que evaluarse con respecto a un "programa de subvenciones". En ese sentido, el punto de partida de un análisis de la especificidad en relación con ese factor debe ser la identificación del programa de subvenciones pertinente. Así pues, estamos de acuerdo con la constatación del Grupo Especial que examinó el asunto *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, en el contexto del segundo de los "otros factores" a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 2, de que "al examinar si existe una 'utilización predominante' de un programa de subvenciones en ese sentido, el punto de partida debe ser la identificación del programa de subvenciones pertinente".³¹⁷

7.238. El artículo 2 sólo hace referencia a un "programa" de subvenciones, en contraste con una subvención, en el párrafo 1 c). A nuestro juicio, el uso de la expresión "programa de subvenciones", en contraste con "subvención", no carece de significado. De hecho, coincidimos con el Grupo Especial a cargo del asunto *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles* en que "habría sido fácil para los redactores del Acuerdo SMC incluir en el texto del tercer factor de especificidad una referencia a un programa de subvenciones, como hicieron en el caso del primero y el segundo, pero optaron por no hacerlo".³¹⁸ Al mismo tiempo, tomamos nota de que

³¹⁰ China sostiene, además, que los documentos escritos podrían ser, entre otras cosas, disposiciones legislativas, requisitos de admisibilidad publicados, un formulario de solicitud o asignaciones presupuestarias. Una declaración expresa tendría que ser suficiente para determinar que una serie de subvenciones en particular es una serie de subvenciones planificadas, y para identificar las características del programa de subvenciones que lo distinguen del otorgamiento de otras subvenciones. Respuesta de China a la pregunta 38 del Grupo Especial, párrafo 108. Véase también la primera comunicación escrita de China, párrafos 101 y 121.

³¹¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 109.

³¹² Primera comunicación escrita de China, párrafo 109.

³¹³ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 91 del Grupo Especial, párrafo 24.

³¹⁴ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 76.

³¹⁵ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 91 del Grupo Especial, párrafo 25; véanse también la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 34 del Grupo Especial, párrafo 77; y la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 79.

³¹⁶ "El requisito de especificidad no se refiere a la existencia de una subvención, de la que trata el párrafo 1 del artículo 1, sino al acceso a ella." Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 9.21.

³¹⁷ Informe del Grupo Especial, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 7.993.

³¹⁸ Informe del Grupo Especial, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 7.965.

el Acuerdo SMC nada dice sobre la definición de "programa". Esto contrasta con la detallada definición de "subvención" que figura en el artículo 1.

7.239. En lo que respecta al sentido corriente de la palabra "programa" cabe señalar que su definición en el diccionario alude, en su aspecto más pertinente, a "[a] *plan or outline of (esp. intended) activities; transf. a planned series of activities or events*" (un plan o esquema de actividades (previstas); por extensión, una serie planificada de actividades o acontecimientos)".³¹⁹ Ese sentido corriente debe interpretarse a la luz del contexto del párrafo 1 c) del artículo 2, así como del objeto y fin del Acuerdo SMC en su conjunto. Así como el párrafo 1 a) del artículo 2 aborda limitaciones "expresas" del acceso a una subvención (a lo que comúnmente se hace referencia como especificidad *de jure*), el párrafo 1 c) del artículo 2 aborda situaciones en las que "la subvención puede *en realidad* ser específica" (a lo que comúnmente se hace referencia como especificidad *de facto*). Por consiguiente, el párrafo 1 c) del artículo 2 concierne claramente a elementos de hecho. Como expresó sucintamente el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el artículo 2, en su conjunto, "se preocupa por la distorsión que genera una subvención que, de hecho o de derecho, no permite un acceso amplio a la misma".³²⁰

7.240. A nuestro entender, el párrafo 1 c) del artículo 2 refleja la diversidad de hechos y circunstancias que las autoridades investigadoras pueden tener que afrontar cuando analizan subvenciones reguladas por el Acuerdo SMC. El hecho de que, en el artículo 2, el término "programa" se utilice únicamente en el contexto de la especificidad *de facto*, combinado con el hecho de que el Acuerdo no contiene ninguna definición de dicho término, sugiere, a nuestro juicio, que la expresión "programa de subvenciones" debe interpretarse ampliamente. Una interpretación amplia reconoce como es debido la realidad de que "las subvenciones pueden adoptar múltiples formas y pueden otorgarse a través de numerosos tipos de mecanismos diferentes, unos más explícitos y otros menos".³²¹ A la inversa, una interpretación restrictiva de la expresión "programa de subvenciones" podría permitir la elusión de las disciplinas del Acuerdo SMC, e incluso desalentar una gestión transparente de las subvenciones.

7.241. Así pues, el hecho de que el USDOC supuestamente identificara programas de subvenciones que no figuraban por escrito ni a los que la autoridad otorgante se había referido expresamente, no hace que las determinaciones de especificidad del USDOC sean en y por sí mismas incompatibles con el párrafo 1 c) del artículo 2.

7.242. En cada una de las investigaciones impugnadas, la solicitud alega que empresas de propiedad estatal estaban proporcionando un insumo específico por una remuneración inferior a la adecuada. A falta de instrumentos escritos o pronunciamientos expresos, el USDOC concluyó que este tipo de actividad o serie de actividades sistemáticas -el suministro reiterado por las empresas de propiedad estatal en cuestión de insumos por una remuneración inferior a la adecuada- constituía un programa de subvenciones.

7.243. En consecuencia, por lo que respecta a la alegación de China sobre la identificación de un programa de subvenciones, constatamos que las pruebas de esa actividad o serie de actividades sistemáticas proporcionaban un fundamento objetivo para que el USDOC, en las determinaciones sobre especificidad pertinentes, identificara suficientemente la existencia de programas de subvenciones a los efectos del primero de los "otros factores" a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC.

c. Identificación de la autoridad otorgante

7.244. Otro aspecto de la alegación de China al amparo del artículo 2 del Acuerdo SMC concierne a la identificación de la autoridad otorgante.

7.245. China mantiene que el USDOC, en las investigaciones impugnadas, no identificó quién era la autoridad otorgante pertinente en relación con el suministro de insumos por una remuneración inferior a la adecuada. Aduce que la identificación de la autoridad otorgante es esencial para

³¹⁹ *The New Shorter Oxford English Dictionary*, L. Brown (editor) (Clarendon Press, 1993), página 2371.

³²⁰ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 7.116.

³²¹ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 9.32.

evaluar si una subvención en particular es específica para determinadas empresas "dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante".³²² En consecuencia, China alega que el USDOC no identificó a la autoridad otorgante pertinente, y por ello la jurisdicción pertinente para una indagación en el marco del párrafo 1 del artículo 2.³²³ Al formular esa alegación, China no hace referencias específicas a los hechos de cualesquiera de las investigaciones impugnadas.

7.246. Los Estados Unidos alegan que en todos los casos el USDOC consideró que la jurisdicción dentro de la cual estaba realizando su análisis de la especificidad, es decir, la jurisdicción de la autoridad otorgante, era China.³²⁴ En apoyo de esa alegación, los Estados Unidos aluden a pasajes específicos de solicitudes, listas recapitulativas de iniciación, cuestionarios y preguntas planteadas por el USDOC, determinaciones preliminares, Memorandos sobre las cuestiones y la decisión, y determinaciones definitivas, algunas de las cuales figuran en la Prueba documental CHI-122.³²⁵

7.247. El preámbulo del párrafo 1 del artículo 2 contiene una referencia a la autoridad otorgante. El sentido corriente y el contexto del preámbulo, así como los antecedentes de la negociación del artículo 2, nos sugieren que la referencia a "dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante" en primer lugar indica que sólo puede haber especificidad dentro del territorio de un Miembro, y en segundo lugar reconoce que en determinados países las subvenciones pueden ser otorgadas no sólo por las autoridades centrales sino también por otras subdivisiones. De ese modo, el párrafo 1 del artículo 2 ubica la evaluación de una limitación del acceso dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante.

7.248. Tras examinar las determinaciones del USDOC y, en particular, los extractos específicos proporcionados por los Estados Unidos, nos parece que, como mínimo, se entendió implícitamente que en las investigaciones impugnadas la jurisdicción pertinente era China.

7.249. En consecuencia, constatamos que China no ha establecido que el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC al no identificar expresamente a la autoridad otorgante pertinente, y con ello a la jurisdicción pertinente, en las determinaciones sobre especificidad en litigio.

d. Factores que figuran en la última frase del párrafo 1 c) del artículo 2

7.250. Un cuarto aspecto de la alegación de China al amparo del artículo 2 del Acuerdo SMC concierne a la frase final del párrafo 1 c) del artículo 2. Lo que el Grupo Especial ha de determinar es si en todo análisis en el marco del párrafo 1 c) del artículo 2 las autoridades investigadoras deben tener en cuenta los factores a que se hace referencia en la última frase de dicha disposición, a saber, "el grado de diversificación de las actividades económicas dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante" y "el período durante el que se haya aplicado el programa de subvenciones".

7.251. Por lo que respecta al sentido corriente de la frase final del párrafo 1 c) del artículo 2, opinamos que el uso, en el texto inglés, del término "*shall*" denota claramente una obligación. De hecho, el término se define como "*has a duty to; more broadly, is required to*" (tiene el deber de; más ampliamente, está obligado a).³²⁶ La decisión de los redactores del Acuerdo SMC de utilizar el término "*shall*", en lugar de términos como "*should*" o "*may*" es significativa.

7.252. Por lo que respecta al contexto del párrafo 1 c) del artículo 2 en sentido más amplio, como hemos visto anteriormente, el apartado c) otorga a las autoridades investigadoras cierta flexibilidad para examinar la especificidad en varias hipótesis fácticas que puedan plantearse. En ese contexto, estimamos que la última frase del párrafo 1 c) del artículo 2 actúa como una salvaguardia que mantiene esa flexibilidad bajo control. De hecho, cuando las actividades económicas dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante están menos diversificadas, la utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas puede pese a ello resultar en una constatación de no especificidad. De manera análoga, la utilización por un número limitado de determinadas empresas puede resultar en una constatación

³²² Primera comunicación escrita de China, párrafo 95.

³²³ Primera comunicación escrita de China, párrafos 95 y 96; y segunda comunicación escrita de China, párrafo 138.

³²⁴ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 94.

³²⁵ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, nota 150.

³²⁶ *Black's Law Dictionary*, 1999, página 1379.

de no especificidad cuando el programa de subvenciones sólo ha estado en funcionamiento durante un período de tiempo limitado.

7.253. A la luz de lo anteriormente expuesto, el Grupo Especial coincide con la constatación del que estuvo a cargo del asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* de que no es necesario tener en cuenta expresamente los dos factores a que se hace referencia en la frase final del párrafo 1 c) del artículo 2.³²⁷ De manera análoga, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM* no consideró irrazonable que una autoridad investigadora no incluyera una declaración expresa de que esos factores se habían tenido en cuenta.³²⁸ Sin embargo, en *Estados Unidos - Madera blanda IV* el Grupo Especial que examinó ese asunto constató que una determinada declaración de la autoridad investigadora indicaba que esos factores se habían tenido en cuenta implícitamente.³²⁹

7.254. En la presente diferencia, no hallamos pruebas de que los dos factores a que se hace referencia en la frase final del párrafo 1 c) del artículo 2 se tuvieron en cuenta, ya sea expresa o implícitamente, y tampoco los Estados Unidos han indicado pruebas específicas al respecto.³³⁰

7.255. Tampoco encontramos en el párrafo 1 c) del artículo 2 respaldo para la afirmación de los Estados Unidos de que las prescripciones de la frase final del párrafo 1 c) del artículo 2 están supeditadas a que una parte interesada haya afirmado la pertinencia de los dos factores.

7.256. En consecuencia, el Grupo Especial constata que el USDOC no tuvo en cuenta los dos factores a que se hace referencia en la frase final del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC, como requiere esa disposición.

e. Conclusión global de la evaluación realizada por el Grupo Especial

7.257. El Grupo Especial constata que el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud de la última frase del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC al no tener en cuenta los dos factores allí enumerados al hacer las determinaciones sobre especificidad pertinentes.

7.258. Sin embargo, el Grupo Especial constata que el USDOC, en las determinaciones sobre especificidad en litigio, no actuó de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 al analizar la especificidad exclusivamente en el marco del párrafo 1 c) del artículo 2; que el USDOC identificó suficientemente los programas de subvenciones a efectos del primero de los "otros factores" enunciado en el párrafo 1 c) del artículo 2; y que China no ha establecido que el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 al no identificar expresamente a la autoridad otorgante pertinente.³³¹

7.259. Dado que China no ha presentado pruebas o argumentos sustanciales en apoyo de su alegación al amparo del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC, el Grupo Especial considera que sus constataciones *supra* son suficientes para resolver la diferencia entre las partes por lo que respecta a esa alegación.

³²⁷ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 7.124.

³²⁸ Informe del Grupo Especial, *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM*, párrafo 7.229.

³²⁹ El Grupo Especial consideró que la declaración del USDOC de que "la gran mayoría de las empresas y ramas de producción del Canadá no recibe beneficios de esos programas" implicaba que se habían tenido en cuenta los dos factores a que se hace referencia en la frase final del párrafo 1 c) del artículo 2. Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 7.124.

³³⁰ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 45 del Grupo Especial, párrafos 95-97.

³³¹ El Grupo Especial observa que a lo largo de sus comunicaciones China hace declaraciones en las que critica el supuesto carácter circular del criterio aplicado por el USDOC a la especificidad. Sin embargo, aunque China ha planteado esa cuestión, no estimamos que haya pedido al Grupo Especial que formule constataciones específicas al respecto.

7.9 La cuestión de si las iniciaciones de investigaciones por el USDOC son incompatibles con el artículo 11 del Acuerdo SMC debido a la insuficiencia de las pruebas de especificidad

7.9.1 Introducción

7.260. El Grupo Especial examina ahora las alegaciones presentadas por China concernientes a las pruebas de especificidad en la iniciación por el USDOC de 14 investigaciones, a saber, *Tubos de presión*, *Tubos*, *Cortadoras de césped*, *Estanterías para la cocina*, *OCTG*, *Torón de acero*, *Tubos sin soldadura*, *Papel para impresiones gráficas*, *Tubos de perforación*, *Extrusiones de aluminio*, *Cilindros de acero*, *Paneles solares*, *Torres eólicas* y *Fregaderos (piletas de lavar) de acero*.³³²

7.261. El USDOC inició una investigación en materia de derechos compensatorios sobre *Tubos de presión* el 25 de febrero de 2008, atendiendo a una solicitud de iniciación de esa investigación presentada el 30 de enero de 2008; sobre *Tubos* el 29 de abril de 2008, atendiendo a una solicitud de iniciación de esa investigación presentada el 3 de abril de 2008; sobre *Cortadoras de césped* el 21 de julio de 2008, atendiendo a una solicitud de iniciación de esa investigación presentada el 24 de junio de 2008; sobre *Estanterías para la cocina* el 26 de agosto de 2008, atendiendo a una solicitud de iniciación de esa investigación presentada el 31 de julio de 2008; sobre *OCTG* el 5 de mayo de 2009, atendiendo a una solicitud de iniciación de esa investigación presentada el 8 de abril de 2009; sobre *Torón de acero* el 23 de junio de 2009, atendiendo a una solicitud de iniciación de esa investigación presentada el 27 de mayo de 2009; sobre *Tubos sin soldadura* el 15 de octubre de 2009, atendiendo a una solicitud de iniciación de esa investigación presentada el 16 de septiembre de 2009; sobre *Papel para impresiones gráficas* el 20 de octubre de 2009, atendiendo a una solicitud de iniciación de esa investigación presentada el 23 de septiembre de 2009; sobre *Tubos de perforación* el 27 de enero de 2010, atendiendo a una solicitud de iniciación de esa investigación presentada el 30 de diciembre de 2009; sobre *Extrusiones de aluminio* el 27 de abril de 2010, atendiendo a una solicitud de iniciación de esa investigación presentada el 31 de marzo de 2010; sobre *Cilindros de acero* el 8 de junio de 2011, atendiendo a una solicitud de iniciación de esa investigación presentada el 11 de mayo de 2011; sobre *Paneles solares* el 16 de noviembre de 2011, atendiendo a una solicitud de iniciación de esa investigación presentada el 19 de octubre de 2011; sobre *Torres eólicas* el 24 de enero de 2012, atendiendo a una solicitud de iniciación de esa investigación presentada el 29 de diciembre de 2011; y sobre *Fregaderos (piletas de lavar) de acero* el 27 de marzo de 2012, atendiendo a una solicitud de iniciación de esa investigación presentada el 1º de marzo de 2012.

7.262. China alega que la iniciación por el USDOC de esas 14 investigaciones en materia de derechos compensatorios con respecto al supuesto suministro de insumos por una remuneración inferior a la adecuada, sin pruebas suficientes en la solicitud que respaldaran una alegación de que tales subvenciones serían específicas en el sentido del artículo 2 del Acuerdo SMC, y sin que el USDOC examinara suficientemente la solicitud relativa a esta alegación, es incompatible con los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. Además, como consecuencia de esa incompatibilidad con los párrafos 2 y 3 del artículo 11, China alega que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

7.9.2 Disposiciones pertinentes

7.263. La presente alegación concierne a los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC, que en la parte pertinente disponen lo siguiente:

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

³³² Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe.

...

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

...

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

7.9.3 Principales argumentos de China

7.264. Por lo que respecta a la alegación de los Estados Unidos de que China no ha acreditado una presunción *prima facie*, China afirma, en términos generales, que ha hecho lo siguiente en relación con cada una de sus alegaciones: i) identificado la medida en litigio impugnada y proporcionado citas expresas de las partes de la medida a las que concierne la alegación; ii) identificado las disposiciones pertinentes del Acuerdo SMC con las que alega que las medidas impugnadas son incompatibles, y expuesto su interpretación de la obligación jurídica que cada una de esas disposiciones impone; y iii) explicado el fundamento de su alegación de que cada una de las medidas impugnadas es incompatible con las disposiciones pertinentes del Acuerdo SMC debidamente interpretadas.³³³

7.265. China alega que la iniciación por el USDOC de 14 investigaciones relativas al supuesto suministro de insumos por una remuneración inferior a la adecuada, a falta de pruebas suficientes en la solicitud que respaldaran una alegación de que cualquier subvención de esa naturaleza sería específica en el sentido del artículo 2 del Acuerdo SMC, y a falta de un examen suficiente por el USDOC de la solicitud por lo que respecta a esa alegación, es incompatible con los párrafos 2 y 3 del artículo 11. En particular, China objeta a la iniciación de las investigaciones sobre la base de pruebas de que los insumos fueron utilizados por un número limitado de ramas de producción o empresas, ya que esas pruebas no abordan los cuatro factores requeridos en un análisis de la especificidad con arreglo al párrafo 1 del artículo 2.³³⁴

7.266. China mantiene que las iniciaciones son incompatibles con el párrafo 3 del artículo 11 porque se basaron en la aplicación de un criterio jurídico incorrecto. Afirma a ese respecto que las iniciaciones del USDOC impugnadas se basan en la aplicación del mismo criterio jurídico que China está impugnando al amparo del artículo 2.³³⁵ China aduce que una autoridad investigadora, si inicia una investigación en materia de derechos compensatorios basándose en un criterio jurídico incorrecto, necesariamente actúa de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 11. De hecho, China opina que la "exactitud" e "idoneidad" de las pruebas, requeridas por el párrafo 3 del artículo 11, sólo pueden evaluarse en relación con un criterio jurídico.³³⁶

7.267. En el curso de las actuaciones, China afirmó que, a su juicio, procedería que el Grupo Especial aplicara el criterio adoptado por el que entendió en el asunto *China - GOES*, es decir, interpretar las obligaciones establecidas en el párrafo 3 del artículo 11 junto con las enunciadas en el párrafo 2 del artículo 11, pero formular constataciones únicamente en el marco del párrafo 3 del artículo 11.³³⁷

7.9.4 Principales argumentos de los Estados Unidos

7.268. Los Estados Unidos mantienen que China no ha acreditado una presunción *prima facie* por lo que respecta a sus alegaciones.³³⁸ En particular, sostienen que las decisiones de iniciación se basan en hechos específicos, y que la determinación de si una autoridad investigadora ha

³³³ Respuesta de China a la pregunta 4 del Grupo Especial, párrafo 14.

³³⁴ Primera comunicación escrita de China, párrafo 126; y segunda comunicación escrita de China, párrafo 152.

³³⁵ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 150-153.

³³⁶ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 154-163.

³³⁷ Segunda comunicación escrita de China, nota 161, donde se cita el informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.50.

³³⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 210.

satisfecho el criterio establecido en el artículo 11 del Acuerdo SMC depende, de manera análoga, de los hechos a que se hace referencia en cada una de las solicitudes.³³⁹ Los Estados Unidos sostienen también que China no ha acreditado una presunción *prima facie* al haberse centrado en las solicitudes pertinentes y no haber analizado las decisiones de iniciación del USDOC adoptadas sobre la base de esas solicitudes.³⁴⁰

7.269. Los Estados Unidos aducen, además, que la identificación de un programa de subvenciones aparentemente no específico y de las pruebas al respecto, de la autoridad otorgante, y de los dos factores a que se hace referencia en la última frase del párrafo 1 c) del artículo 2, tal como lo entiende China, no es obligatoria como parte del análisis en el marco del párrafo 1 c) del artículo 2, y mucho menos en el marco del artículo 11.³⁴¹

7.270. Los Estados Unidos mantienen que la cuestión pertinente por lo que respecta al primer factor enunciado en el párrafo 1 c) del artículo 2 es si el número de usuarios del programa de subvenciones es limitado; así pues, la cuestión de cuáles empresas utilizan el insumo es pertinente para la indagación. En ese sentido, los Estados Unidos se remiten a la observación del Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* de que "en el caso de un bien que es proporcionado por el gobierno ... y que sólo es útil para determinadas empresas ... es tanto más probable que si se confiere una subvención mediante el suministro de ese bien, esa subvención se otorgue específicamente sólo a determinadas empresas".³⁴²

7.271. Los Estados Unidos rechazan asimismo la afirmación de China de que si una autoridad investigadora inicia una investigación sobre la base de un criterio jurídico incorrecto, necesariamente actúa de manera incompatible con el artículo 11. Mantienen que el artículo 11 se refiere a la aportación y evaluación de las pruebas; no requiere que los solicitantes invoquen un criterio en particular, o que una autoridad investigadora haga referencia a él. Con arreglo al artículo 11, lo requerido a efectos de la iniciación es que se disponga de pruebas suficientes que tiendan a demostrar o indiquen la existencia de especificidad, a la luz de lo que el solicitante tiene razonablemente a su disposición.³⁴³

7.9.5 Principales argumentos de los terceros

7.272. El **Canadá** sostiene que el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC permite que las autoridades investigadoras tengan en cuenta, al examinar la idoneidad de las pruebas, que el acceso a la información pertinente puede ser limitado. Según el Canadá, un Miembro que otorga subvenciones no debe tener la posibilidad de eludir las obligaciones que le corresponden en virtud del Acuerdo SMC porque esté en condiciones de hacer inaccesible o "no disponible" la información relacionada con las subvenciones.³⁴⁴

7.273. La **Unión Europea** considera que la información que cabe esperar aduzca un solicitante debe estar en función de la disponibilidad pública de esa información.³⁴⁵

7.274. **Turquía** sostiene que la determinación de la idoneidad de las pruebas y la disponibilidad razonable de información depende de los casos y de los hechos, y queda al arbitrio de la autoridad investigadora. La disponibilidad razonable de información depende, en particular, de las prescripciones gubernamentales en materia de mantenimiento y publicación de registros, de los requisitos en materia de publicación establecidos por las empresas, y del acceso a las leyes y reglamentos. El incumplimiento de los requisitos de notificación establecidos en el artículo 25 del Acuerdo SMC afecta negativamente al acceso a la información.³⁴⁶

³³⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 210.

³⁴⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 217.

³⁴¹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 112.

³⁴² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 110 y 111, donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 7.116.

³⁴³ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 115-117.

³⁴⁴ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero, párrafos 43-55.

³⁴⁵ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 39-41.

³⁴⁶ Declaración de Turquía en calidad de tercero, párrafos 13-18.

7.9.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.275. Tomamos nota, para empezar, de que China afirma que, a su juicio, procedería que este Grupo Especial aplicara el criterio adoptado por el Grupo Especial que examinó el asunto *China - GOES*, a saber, interpretar las obligaciones establecidas en el párrafo 3 del artículo 11 junto con las establecidas en el párrafo 2 del artículo 11, pero formular constataciones únicamente en el marco del párrafo 3 del artículo 11.³⁴⁷ Por las mismas razones expuestas en los párrafos 7.143 a 7.145 *supra*, no vemos motivos para no limitar nuestras constataciones al párrafo 3 del artículo 11, interpretado conjuntamente con el párrafo 2 del artículo 11, como solicita China.

7.276. Como se observa en el párrafo 7.146 *supra*, el Grupo Especial está de acuerdo con el razonamiento del Grupo Especial que entendió en el asunto *China - GOES* por lo que respecta al sentido del concepto de "suficientes pruebas", tal como se utiliza en los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC, y la norma de examen aplicable a la consideración de una alegación al amparo del párrafo 3 del artículo 11.

7.277. Al formular sus alegaciones, China mantiene que las iniciaciones impugnadas son incompatibles con el párrafo 3 del artículo 11 porque se basaron en la aplicación de un criterio jurídico incorrecto. De hecho, a juicio de China, si el Grupo Especial está de acuerdo en que el criterio jurídico aplicado por el USDOC en el momento de la iniciación con respecto a la especificidad es incompatible con el artículo 2, el USDOC "no tenía un fundamento adecuado para concluir que había suficientes pruebas" de esos elementos de una subvención que justificaran la iniciación en la investigación impugnada.³⁴⁸

7.278. En el contexto de la especificidad, el criterio jurídico al que China objeta se basa en una interpretación errónea del párrafo 1 c) del artículo 2 que no aborda los cuatro factores esenciales enunciados en esa disposición.³⁴⁹ De hecho, según China, ni en un solo caso contenía una solicitud pruebas de la "utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas". En las solicitudes no se presentaron pruebas de la existencia de un programa de subvenciones, y mucho menos pruebas de la existencia de un programa de subvenciones aparentemente no específico que, en la práctica, era utilizado por un número limitado de determinadas empresas; tampoco se presentaron en las solicitudes pruebas relativas a la identidad de las autoridades otorgantes pertinentes, o pruebas que pudieran ser pertinentes en el marco de la última frase del párrafo 1 c) del artículo 2.³⁵⁰

7.279. Observamos que la afirmación de China de que "ninguna de las solicitudes en cuestión contiene algo más que una afirmación, generalmente limitada a una sola frase, de que el 'número' de receptores de las supuestas subvenciones a los insumos es 'limitado'"³⁵¹ parece ser incorrecta como cuestión de hecho. Las solicitudes sí contenían pruebas del número limitado de usuarios de la supuesta subvención; no obstante, el que ello constituyera la única prueba, así como la calidad de las pruebas, varían de investigación a investigación. Una vez examinadas más a fondo las solicitudes, coincidimos con los Estados Unidos en que "algunas solicitudes se basaban en pruebas como informes de investigación o declaraciones financieras de empresas chinas, en apoyo de alegaciones de especificidad, mientras que otras, por el contrario, o además, se basaban en anteriores determinaciones del USDOC".³⁵² Por lo demás, China contradice su declaración *supra* al mantener que "en algunos casos, la solicitud también afirma que las supuestas subvenciones a los insumos son o bien *predominantemente utilizadas por determinadas empresas, o que cantidades desproporcionadamente grandes de subvenciones se otorgan a determinadas empresas, o ambas cosas*. También éstas son afirmaciones en una sola frase no respaldadas por ninguna prueba".³⁵³

7.280. Además de lo anteriormente expuesto, observamos que China impugna la iniciación por el USDOC de las investigaciones impugnadas por considerarla incompatible con el párrafo 3 del

³⁴⁷ Segunda comunicación escrita de China, nota 161, donde se cita el informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.50.

³⁴⁸ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 163.

³⁴⁹ Declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 63.

³⁵⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafo 126.

³⁵¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 125.

³⁵² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 223.

³⁵³ Primera comunicación escrita de China, nota 124. (sin cursivas en el original)

artículo 11, a pesar de que en lo fundamental pasa por alto la manera en que el USDOC trató las pruebas que figuraban en las solicitudes. Tomamos nota a ese respecto de la observación del USDOC de que en la investigación sobre *Estanterías para la cocina*, por ejemplo, el USDOC pidió a los solicitantes más información relacionada con la descripción de las ramas de producción que compran varillas, así como una explicación de por qué esas ramas de producción comprenden una empresa específica o rama de producción o un grupo de ellas.³⁵⁴

7.281. Como ha concluido el Grupo Especial en el párrafo 7.258 *supra*, la interpretación del párrafo 1 del artículo 2 propugnada por China es, a juicio del Grupo Especial, mayormente incorrecta. En particular, el Grupo Especial discrepa de la interpretación de China por lo que respecta a la identificación de un programa de subvenciones, la aplicación de los apartados del párrafo 1 del artículo 2, y la identificación de la autoridad otorgante.

7.282. Aunque constatamos que el USDOC debería haber tenido en cuenta los dos factores a que se hace referencia en la frase final del párrafo 1 c) del artículo 2, esta prescripción procesal impuesta a las autoridades investigadoras no afecta a qué pruebas "razonablemente disponibles que tiendan a probar o que indiquen" la existencia de especificidad tenían que presentar los solicitantes a efectos de la iniciación.³⁵⁵

7.283. Por consiguiente, el Grupo Especial constata que China no ha establecido que el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del artículo 11 del Acuerdo SMC al iniciar las investigaciones impugnadas sin pruebas suficientes de especificidad.³⁵⁶

7.10 La cuestión de si la utilización por el USDOC de los "hechos desfavorables de que tenía conocimiento" es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC

7.10.1 Introducción

7.284. El Grupo Especial procede ahora a examinar las alegaciones de China relativas a la utilización por el USDOC de los "hechos desfavorables de que tenía conocimiento" en 42 ocasiones en el marco de 13 investigaciones, a saber, *Tubos de presión*, *Tubos*, *Ácido cítrico*, *Cortadoras de césped*, *OCTG*, *Torón de acero*, *Ladrillos de magnesita*, *Tubos sin soldadura*, *Papel para impresiones gráficas*, *Tubos de perforación*, *Extrusiones de aluminio*, *Cilindros de acero* y *Paneles solares*.³⁵⁷

7.285. En las 15 investigaciones impugnadas por China, el USDOC constató que las partes interesadas no cooperaban y formuló 48 determinaciones positivas sobre contribución financiera, beneficio y especificidad basándose en los hechos desfavorables de que tenía conocimiento en relación con las subvenciones a los insumos, así como con otros tipos de subvenciones.

7.286. China alega que la utilización por el USDOC de los denominados hechos desfavorables de que tenía conocimiento en apoyo de sus constataciones de existencia de contribución financiera, beneficio y especificidad es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC en 48 ocasiones, porque el USDOC no se apoyó en hechos obrantes en el expediente. Además, como consecuencia de esa incompatibilidad con el párrafo 7 del artículo 12, China alega que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

³⁵⁴ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, nota 181.

³⁵⁵ Informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.56.

³⁵⁶ Aunque toma nota del argumento de los Estados Unidos sobre si China ha acreditado una presunción *prima facie*, el Grupo Especial, a la luz de su constatación en el contexto de esta alegación, no considera necesario abordar esta cuestión.

³⁵⁷ Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe. Véanse la Prueba documental CHI-2; y la primera comunicación escrita de China, párrafo 146 y nota 136. El Grupo Especial recuerda su constatación de que las determinaciones preliminares en *Torres eólicas* y *Fregaderos (piletas de lavar) de acero* no están comprendidas en su mandato. Como consecuencia de ello, el número de "instancias" impugnadas por China, a tenor de la Prueba documental CHI-125, y comprendidos en el mandato del Grupo Especial, es 42 en lugar de 48.

7.10.2 Disposición pertinente

7.287. La presente alegación concierne al párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, que dispone lo siguiente:

12.7 En los casos en que un Miembro interesado o una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial o entorpezca significativamente la investigación, podrán formularse determinaciones preliminares o definitivas, positivas o negativas, sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento.

7.10.3 Principales argumentos de China

7.288. China alega que 48 ocasiones en los que el USDOC utilizó los hechos desfavorables de que tenía conocimiento al hacer determinaciones sobre la contribución financiera, el beneficio y la especificidad en el marco de 15 investigaciones son incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC porque el USDOC no se basó en hechos obrantes en el expediente.³⁵⁸

7.289. En apoyo de sus argumentos, China presenta, como Prueba documental CHI-125, lo que considera pasajes pertinentes de las determinaciones, anteriormente identificados en la Prueba documental CHI-2. Estima que esos pasajes son pertinentes para su alegación, ya que representan las partes de las determinaciones del USDOC en las que éste aplica lo que China considera constituye un criterio jurídico incorrecto por lo que respecta al uso de los hechos de que se tiene conocimiento.³⁵⁹ China presenta algunos análisis de casos específicos en apoyo de su alegación con respecto a tres de las investigaciones impugnadas, a saber, *Tubos*, *OCTG* y *Papel para impresiones gráficas*.³⁶⁰ La intención es que sirvan como ejemplos de la reiterada utilización por el USDOC de los hechos desfavorables de que tenía conocimiento.³⁶¹

7.290. China aduce que las determinaciones del USDOC carecen de fundamento fáctico. Una vez que el USDOC constata que un declarante no coopera, simplemente enuncia su conclusión jurídica definitiva sobre el asunto, sin apoyarse en hechos obrantes en el expediente. En lugar de hacerlo, el USDOC o bien presupuso la conclusión definitiva de su indagación, o basó su conclusión en pruebas o conclusiones extraídas de una investigación distinta.³⁶²

7.291. China objeta, en particular, a la utilización por el USDOC de los hechos desfavorables de que tenía conocimiento. Según China, esa expresión es engañosa, porque el USDOC no se apoya en hechos obrantes en el expediente, desfavorables o no desfavorables. Lo que el USDOC denomina "hechos desfavorables de que tenía conocimiento" puede de hecho describirse con mayor exactitud como la aplicación de conclusiones desfavorables.³⁶³

7.292. China mantiene que la utilización de los hechos de que se tiene conocimiento es fundamentalmente distinta de la aplicación de inferencias desfavorables. La utilización de los hechos de que se tiene conocimiento permite a una autoridad investigadora utilizar hechos obrantes en el expediente para hacer una determinación para la cual no dispone de información completa. La aplicación de inferencias desfavorables, si se autorizara, otorgaría a las autoridades investigadoras un instrumento para castigar la falta de cooperación llegando a un resultado desfavorable para los intereses de la parte demandada.³⁶⁴ China se remite a la constatación del Grupo Especial que examinó el asunto *China- GOES* de que la aplicación de conclusiones desfavorables es contraria a la finalidad del mecanismo regulador de los hechos de que se tiene conocimiento establecido en el párrafo 7 del artículo 12.³⁶⁵

³⁵⁸ Prueba documental CHI-2; y primera comunicación escrita de China, párrafo 146 y nota 136.

³⁵⁹ Respuesta de China a la pregunta 7 del Grupo Especial, párrafo 24.

³⁶⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafos 147-153; y declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 70-72, 76.

³⁶¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 152.

³⁶² Primera comunicación escrita de China, párrafos 128-156.

³⁶³ Primera comunicación escrita de China, párrafo 145.

³⁶⁴ Primera comunicación escrita de China, párrafo 139.

³⁶⁵ Primera comunicación escrita de China, párrafos 141 y 142, donde se cita el informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.302.

7.293. China aduce, además, que lo que el USDOC llama "inferencias desfavorables" de hecho equivale a "presuposiciones". China define una presuposición como "una conclusión que se da por sentada en lugar de estar realmente basada en los hechos".³⁶⁶ Aduce que cuando el USDOC recurre a "inferencias desfavorables" en las 48 ocasiones de que se trata, es evidente que la determinación del USDOC no es una inferencia basada en hechos obrantes en el expediente, sino, por el contrario, sólo otra manera de afirmar que la determinación del USDOC se basa en una "presuposición".³⁶⁷ En respuesta a la definición que los Estados Unidos hacen de "inferencia" como "un proceso de razonamiento por el que un hecho o proposición que se tratan de establecer se deducen como consecuencia lógica de otros hechos, o de una situación fáctica, ya demostrados o reconocidos"³⁶⁸, China responde que esa definición no guarda relación alguna con la utilización por el USDOC de inferencias desfavorables en las determinaciones impugnadas.³⁶⁹ Seguidamente afirma, refiriéndose a la conclusión a que se llega en una determinación basada en los hechos de que se tenía conocimiento impugnada, que "como pone de manifiesto el ejemplo *supra*, las 'inferencias' del USDOC son meras 'presuposiciones'".³⁷⁰ China afirma además que el USDOC a menudo utiliza el término "presuposición" de manera intercambiable con el término "inferencia".³⁷¹

7.294. China reconoce que el uso por una autoridad investigadora de los hechos de que tiene conocimiento puede ser desfavorable para los intereses de las partes que no cooperan. Sin embargo, destaca que también en ese caso la autoridad investigadora debe utilizar hechos de que tenga conocimiento.³⁷²

7.295. En respuesta al argumento de los Estados Unidos de que China no ha acreditado una presunción *prima facie*, China sostiene que la incompatibilidad entre las prescripciones del párrafo 7 del artículo 12 y las 48 ocasiones de utilización de los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento que China ha identificado se pone de manifiesto en el razonamiento -o ausencia de razonamiento- del USDOC en cada una de esas ocasiones.³⁷³ De hecho, cuando el USDOC afirma que está "presuponiendo" o "infiriendo" la conclusión jurídica desfavorable en cuestión, sin hacer referencia alguna a ningún tipo de hechos obrantes en el expediente, es evidente que esas determinaciones no se basan en los hechos de que se tiene conocimiento.³⁷⁴ China aduce, además, que el USDOC sigue una pauta coherente en las 48 ocasiones en litigio.³⁷⁵

7.296. A este respecto, China mantiene asimismo que la mera existencia de un hecho en particular en el expediente de una investigación es insuficiente para satisfacer las prescripciones del párrafo 7 del artículo 12.³⁷⁶ Mantiene que el USDOC, en su calidad de autoridad investigadora, estaba obligado a dar una explicación razonada y adecuada del modo en que las pruebas obrantes en el expediente respaldaban su aplicación de los hechos de que tenía conocimiento con arreglo al párrafo 7 del artículo 12. Remitiéndose a las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*³⁷⁷, China aduce que las autoridades investigadoras tienen que dar una explicación razonada y adecuada de i) la manera en que las pruebas obrantes en el expediente respaldaban sus constataciones fácticas y ii) la manera en que esas constataciones fácticas respaldaban la determinación global sobre las subvenciones. Esa explicación debería poder discernirse de la propia determinación publicada.³⁷⁸ Según China, la Prueba documental USA-94 confirma una vez más la incompatibilidad de las determinaciones del USDOC impugnadas con el párrafo 7 del artículo 12.³⁷⁹

³⁶⁶ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 177.

³⁶⁷ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 177.

³⁶⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 333, donde se cita el *Black's Law Dictionary* (1991), página 536.

³⁶⁹ Declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 72.

³⁷⁰ Declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 72.

³⁷¹ Declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 72.

³⁷² Respuesta de China a la pregunta 74 del Grupo Especial, párrafos 184 y 185.

³⁷³ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 178.

³⁷⁴ Declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 78.

³⁷⁵ Declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 70.

³⁷⁶ Respuesta de China a la pregunta 103 del Grupo Especial, párrafo 53.

³⁷⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 186.

³⁷⁸ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 175-191.

³⁷⁹ Respuesta de China a la pregunta 103 del Grupo Especial, párrafo 50.

7.10.4 Principales argumentos de los Estados Unidos

7.297. Los Estados Unidos aducen, principalmente, que China no ha acreditado una presunción *prima facie* en apoyo de las 48 supuestas infracciones del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. En lugar de ello, China basa sus alegaciones en generalizaciones vagas e imprecisas. En particular, la Prueba documental CHI-125 no contiene elementos que puedan hacer prosperar los argumentos de China, ya que consiste únicamente en pasajes de textos, sacados de contextos, y sólo aporta una descripción de la conclusión del USDOC relativa a cada determinación. La Prueba documental CHI-125 no explica en qué modo o por qué China considera que esos pasajes respaldan la afirmación de que el USDOC no basó sus determinaciones en hechos de que tenía conocimiento obrantes en el expediente de las investigaciones.³⁸⁰

7.298. Los Estados Unidos rechazan además la afirmación de China de que las determinaciones del USDOC basadas en los hechos de que tenía conocimiento siguen una "pauta". Los hechos y circunstancias de cada determinación son únicos, porque las determinaciones del USDOC basadas en los hechos de que tiene conocimiento son específicas para cada caso y descansan en la totalidad de las pruebas en una investigación dada. Los Estados Unidos señalan, además, que China no ha impugnado una medida de aplicabilidad general por lo que respecta a las determinaciones del USDOC basadas en los hechos de que tenía conocimiento. Dadas esas circunstancias, China debería haber demostrado que el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 en cada una de las 48 distintas utilidades de los hechos de que tenía conocimiento. En particular, China debería haber demostrado que el expediente de las investigaciones no respaldaba cada una de las determinaciones del USDOC.³⁸¹

7.299. Los Estados Unidos aducen asimismo que China, en el curso de las actuaciones, ha tratado de reorientar su posición alegando que el USDOC no dio una "explicación razonada y adecuada" de sus determinaciones basadas en los hechos de que tenía conocimiento. En opinión de los Estados Unidos, ésta es una cuestión que se debe tratar en el marco del artículo 22, no del párrafo 7 del artículo 12, del Acuerdo SMC. Además, contrariamente a lo que afirma China, el USDOC no estaba obligado a citar cada hecho concreto subyacente en cada determinación basada en los hechos de que tenía conocimiento. El Acuerdo SMC no establece esa obligación, y ningún grupo especial, ni el Órgano de Apelación, han afirmado que exista una obligación de esa naturaleza.³⁸²

7.300. Por lo que respecta a los hechos, los Estados Unidos mantienen que China ha caracterizado erróneamente la manera en que el USDOC aplica los hechos de que tiene conocimiento, y en particular los hechos desfavorables de que tiene conocimiento. La utilización por el USDOC de una inferencia desfavorable al seleccionar los hechos de que tiene conocimiento por otros medios se basa, a tenor de sus términos y en cada caso, en los hechos de que tiene conocimiento.³⁸³

7.301. El uso de los términos "inferir" o "presuponer" simplemente pone de manifiesto que, debido a la falta de cooperación, a menudo ha habido en el expediente muy poca información fáctica, con independencia de las pruebas que figuran en la solicitud, para que el USDOC pueda formular la determinación aplicable. El USDOC utilizó esa base fáctica limitada para hacer inferencias que le permitiesen formular su determinación. Dado que la información necesaria, que podría haber consistido en pruebas más directas sobre la cuestión a determinar, no estaba disponible debido a la falta de cooperación, era necesario hacer una "inferencia" para conectar el hecho subyacente con la conclusión en la determinación.³⁸⁴

7.302. En apoyo de su argumentación, los Estados Unidos explican, remitiéndose a casos específicos, las determinaciones del USDOC basadas en los hechos de que tenía conocimiento en cuatro investigaciones, a saber, *Papel para impresiones gráficas*, *Ladrillos de magnesita*, *Tubos y OCTG*.³⁸⁵ Los Estados Unidos han presentado además la Prueba documental USA-94 en la que

³⁸⁰ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 145 y 146.

³⁸¹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 143 y 144.

³⁸² Observaciones de los Estados Unidos sobre la respuesta de China a las preguntas 103 y 104 del Grupo Especial, párrafo 51.

³⁸³ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 145.

³⁸⁴ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 146.

³⁸⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 290, 291 y 334-337; segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 145; respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 77 del Grupo Especial, párrafos 134-136; y declaración inicial en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 65.

según ellos figura un examen completo de los Memorandos sobre las cuestiones y la decisión y/o las determinaciones preliminares pertinentes de cada determinación.

7.303. Por último, en cuanto a los argumentos jurídicos, los Estados Unidos opinan que los hechos que caracterizan la falta de cooperación de una parte interesada forman parte de la totalidad de las pruebas que una autoridad investigadora tiene ante sí y a la vista de las cuales una posible inferencia puede ser más razonable o lógica. De hecho, cuanto menos coopere una parte, más atenuadas y amplias serán las inferencias que cabrá razonablemente hacer. No obstante, el que una determinada inferencia sea o no razonable, a la luz de todas las circunstancias, es algo que sólo puede determinarse caso por caso.³⁸⁶

7.10.5 Principales argumentos de los terceros

7.304. El **Canadá** coincide con los Estados Unidos en que cuando una parte interesada no coopera, las autoridades investigadoras pueden utilizar inferencias que son desfavorables para los intereses de la parte, escogiendo para ello entre los hechos de que tienen conocimiento por otros medios. A falta de hechos comunicados por el demandado, el siguiente conjunto de hechos de que una autoridad investigadora puede tener conocimiento pueden ser los que estén razonablemente al alcance de los solicitantes y son comunicados por ellos.³⁸⁷

7.305. La **Unión Europea** observa que, como cuestión de principio, la normativa de la OMC permite a las autoridades investigadoras formular preguntas adecuadas a las partes interesadas y hacer inferencias si no obtienen respuesta. Al hacer inferencias, las autoridades no pueden identificar dos inferencias distintas pero igualmente posibles y después escoger la más desfavorable para los intereses de una parte en particular por el mero hecho de que sea la más desfavorable. Por el contrario, la autoridad debe hacer la inferencia que se ajuste mejor a los hechos que se han puesto de manifiesto. Esto puede incluir un examen del comportamiento de la parte interesada de que se trate.³⁸⁸

7.306. La **India** aduce que el párrafo 7 del artículo 12 delimita la actuación del Miembro investigador permitiéndole únicamente aplicar los hechos que sean los más ajustados o adecuados. Además, la disposición impone al Miembro investigador una obligación positiva de conseguir esa información más ajustada o más adecuada tras realizar una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles. En tercer lugar, se prohíbe al Miembro investigador aplicar el criterio de los hechos de que tiene conocimiento de manera punitiva con objeto de hacer inferencias desfavorables para la parte que no coopera. En particular, la India aduce que los Estados Unidos pasan por alto hechos derivados de fuentes secundarias que pueden dar lugar a mejores resultados, y sólo escogen los hechos secundarios que dan lugar al resultado menos favorable. De hecho, según la India, el criterio aplicado por los Estados Unidos cierra la posibilidad de tener en cuenta hechos derivados de fuentes secundarias que puedan dar lugar a mejores resultados.³⁸⁹

7.10.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.307. En el marco de las presentes alegaciones, la impugnación de China concierne concretamente a si el USDOC basó en *hechos* 42 determinaciones justificadas por los "hechos desfavorables de que tenía conocimiento". Así pues, la cuestión pertinente sometida a la consideración del Grupo Especial es si China ha establecido que el USDOC, en las 42 determinaciones basadas en los hechos desfavorables de que tenía conocimiento impugnadas, no basó sus determinaciones en hechos, contrariamente a lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

7.308. El párrafo 7 del artículo 12 es un instrumento fundamental que permite a las autoridades realizar investigaciones, aunque las partes interesadas no cooperen, sustituyendo información faltante por los hechos de que tienen conocimiento. Como ha afirmado el Órgano de Apelación, "la finalidad del párrafo 7 del artículo 12 es garantizar que el hecho de que una parte interesada no facilite la información necesaria no obstaculice la investigación del organismo. Por consiguiente,

³⁸⁶ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 80 del Grupo Especial, párrafo 141.

³⁸⁷ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero, párrafos 30-42.

³⁸⁸ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 57-65.

³⁸⁹ Declaración de la India en calidad de tercero, párrafos 16-21.

la disposición permite que se utilicen los hechos que constan en el expediente únicamente para sustituir la información que pueda faltar con el fin de llegar a una determinación exacta de existencia de subvención o de daño".³⁹⁰

7.309. Consideramos que la obligación de fundamentar en *hechos* cualquier determinación formulada sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento está expresamente estipulada en el texto del párrafo 7 del artículo 12. Así lo han confirmado otros grupos especiales en anteriores diferencias.³⁹¹

7.310. Destacamos que el Órgano de Apelación ha explicado que en virtud de la norma de examen aplicable los grupos especiales deben examinar si la determinación de una autoridad investigadora es "razonada y adecuada" basándose en la información que figura en el expediente y en las explicaciones dadas por la autoridad en el informe publicado.³⁹²

7.311. En aplicación de esa norma de examen, incumbe a este Grupo Especial examinar si el USDOC dio una explicación de las determinaciones basadas en los hechos desfavorables de que tenía conocimiento impugnadas que sea suficiente para evaluar si fundamentó en hechos esas determinaciones. Así pues, a efectos de la evaluación de esta alegación por el Grupo Especial en el marco del párrafo 7 del artículo 12, el nivel de explicación requerido es el que sea suficiente para evaluar si el USDOC fundamentó en hechos sus determinaciones basadas en los hechos desfavorables de que tenía conocimiento. Sin embargo, no vemos en el propio texto del párrafo 7 del artículo 12 ninguna prescripción procesal de que las autoridades investigadoras citen expresamente cada uno de los hechos sobre la base de los cuales formula sus determinaciones fundamentadas en los hechos de que tienen conocimiento. La determinación de si el USDOC ha dado a conocer con "suficiente detalle las constataciones y conclusiones a que se haya llegado sobre todas las cuestiones de hecho" o "toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho" es una cuestión separada que concierne al artículo 22 del Acuerdo SMC y no está comprendida en el mandato de este Grupo Especial.

7.312. Como se indica en el párrafo 7.289 *supra*, China aduce que en las determinaciones basadas en los hechos de que tenía conocimiento impugnadas el USDOC siempre aplicó el mismo criterio jurídico.³⁹³ En apoyo de su argumentación, China se remite, en lo fundamental, a las conclusiones de las determinaciones basadas en los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento impugnadas, citadas por China en la Prueba documental CHI-2 y que figuran en la Prueba documental CHI-125. Aduce que sólo ha hecho algunas referencias a los hechos propios de cada investigación porque esas referencias representan todo lo necesario para demostrar que el USDOC aplicó un criterio jurídico incorrecto por lo que respecta a sus determinaciones relacionadas con la utilización de los hechos de que tenía conocimiento.³⁹⁴

7.313. China opina que la incompatibilidad de esas determinaciones con el párrafo 7 del artículo 12 es evidente a la luz de sus conclusiones, y en particular a tenor de los términos utilizados en ellas. Según China, la incompatibilidad entre las prescripciones del párrafo 7 del artículo 12 y las ocasiones de utilización de los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento que China ha identificado se pone de manifiesto en el razonamiento -o ausencia de razonamiento- del USDOC en cada ocasión. De hecho, China sostiene que las determinaciones que se basan en "presuposiciones" e "inferencias" infundadas, y especialmente en inferencias "desfavorables", son, con arreglo a sus propios términos, incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12.³⁹⁵

7.314. No estamos de acuerdo con la posición de China. De hecho, estimamos que las pruebas presentadas por China en apoyo de su alegación, relacionadas en gran parte con los términos utilizados en las conclusiones de las determinaciones, son insuficientes para establecer que cada una de las 42 determinaciones basadas en los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento impugnadas carecía de fundamento fáctico.

³⁹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 293.

³⁹¹ Informes del Grupo Especial, *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM*, párrafo 7.61; y *China - GOES*, párrafo 7.296.

³⁹² Informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafos 186-188; y *Estados Unidos - Madera blanda VI* (párrafo 5 del artículo 21 - *Canadá*), párrafo 93.

³⁹³ Respuesta de China a la pregunta 4 del Grupo Especial, párrafo 19.

³⁹⁴ Respuesta de China a la pregunta 4 del Grupo Especial, párrafo 19.

³⁹⁵ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 178.

7.315. Observamos, para empezar, que China *no* impugna la utilización por el USDOC de los "hechos desfavorables de que tenía conocimiento" "en sí misma". En lugar de ello, la alegación de China concierne a "la aplicación", en lo que respecta a cada una de las 42 determinaciones basadas en los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento impugnadas.

7.316. Además, como ponen de manifiesto el examen de la Prueba documental USA-94³⁹⁶ realizado por el Grupo Especial y el texto completo de los Memorandos sobre las cuestiones y la decisión y las determinaciones preliminares presentados por China como pruebas documentales, señalamos que las determinaciones del USDOC basadas en los hechos desfavorables de que tenía conocimiento van mucho más allá de las conclusiones citadas por China en la Prueba documental CHI-2 y que figuran en la Prueba documental CHI-125. Las determinaciones basadas en los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento impugnadas se hicieron en el contexto de una amplia gama de distintas hipótesis fácticas.

7.317. Fundamentalmente, y al contrario de lo que afirma China, no nos parece evidente, a tenor de las pruebas proporcionadas por China, que siempre se aplicara el mismo criterio jurídico³⁹⁷ en las 42 determinaciones basadas en los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento impugnadas. Observamos, en particular, que en una de las 42 ocasiones impugnadas por China no se aplicaron los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento.³⁹⁸

7.318. Más concretamente, los términos utilizados en las conclusiones de las determinaciones, en los que China se apoya mucho, no son tan homogéneos como China sugiere. En primer lugar, no en todas las conclusiones de las determinaciones basadas en los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento impugnadas por China se hace referencia a "presuposiciones", "inferencias desfavorables" o "términos similares".³⁹⁹ En una ocasión impugnada en *Cortadoras de césped*, el USDOC afirma que está "formulando la *constatación desfavorable* de que el Gobierno de China es un proveedor predominante de acero laminado en caliente".⁴⁰⁰ En otras 6 de las 42 determinaciones basadas en los hechos de que se tenía conocimiento impugnadas, el USDOC no hace referencia alguna a "presuposiciones", "inferencias desfavorables" o "términos similares", y en lugar de ello sólo alude a la aplicación de hechos desfavorables de que se tenía conocimiento.⁴⁰¹

7.319. En segundo lugar, en algunas determinaciones basadas en los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento en las que se usa la expresión "inferencias desfavorables" ésta se utiliza en el contexto de una de las siguientes formulaciones: "*al escoger entre los hechos de que se tenía conocimiento por otros medios* hemos aplicado inferencias desfavorables"⁴⁰²; "hemos aplicado inferencias desfavorables *al escoger entre los hechos de que se tenía conocimiento por otros*

³⁹⁶ Señalamos que la Prueba documental USA-94 no abarca las determinaciones del USDOC relativas a la condición de organismo público; véase la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, nota 255.

³⁹⁷ Respuesta de China a la pregunta 7 del Grupo Especial, párrafo 24.

³⁹⁸ *Tubos de perforación*, Prueba documental CHI-80, página 10, que figura como ocasión 33 en la Prueba documental CHI-125:

"Por lo que respecta al hecho de que el Gobierno de China no proporcionó la información solicitada sobre producción y consumo de tubos sin tratar en la República Popular China, constatamos que el Gobierno de China actuó en la medida de sus posibilidades al responder a la solicitud de información del Departamento. En contraste con su respuesta relativa a los discos y palanquillas de acero, el Gobierno de China proporcionó detalles sobre los esfuerzos que había realizado para obtener información concerniente a los tubos sin tratar. Por consiguiente, el Departamento tiene que recurrir a 'los hechos de que tiene conocimiento' al formular la determinación sobre la rama de producción de tubos sin tratar de la República Popular China. Véase el artículo 776(a)(1) de la Ley. Como en el expediente no figura información alguna sobre la producción y consumo de tubos sin tratar en la República Popular China, constatamos que está justificado utilizar un punto de referencia externo para calcular el beneficio que el DP Master Group obtuvo de la compra de tubos sin tratar a una empresa de propiedad estatal durante el período objeto de investigación."

³⁹⁹ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 177.

⁴⁰⁰ *Cortadoras de césped*, Prueba documental CHI-31, página 15, designada como ocasión 11 en la Prueba documental CHI-125. (sin cursivas en el original)

⁴⁰¹ *Torón de acero*, Prueba documental CHI-52, página 13, designadas como ocasiones 17-19 en la Prueba documental CHI-125; *Tubos de perforación*, Prueba documental CHI-80, página 10, designada como ocasión 33 en la Prueba documental CHI-125; y *Paneles solares*, Prueba documental CHI-105, páginas 17451 y 17445, designadas como ocasiones 39 y 42 en la Prueba documental CHI-125.

⁴⁰² *Tubos de presión*, Prueba documental CHI-12, página 42, designada como ocasión 2 en la Prueba documental CHI-125. (sin cursivas en el original)

medios"⁴⁰³; "hemos aplicado una inferencia desfavorable al escoger entre los hechos de que se tenía conocimiento por otros medios"⁴⁰⁴; y "hemos aplicado una inferencia desfavorable en nuestra elección de los hechos de que se tenía conocimiento".⁴⁰⁵

7.320. No consideramos evidente, a la luz de la declaración "hemos aplicado una inferencia desfavorable en nuestra elección de los hechos de que se tenía conocimiento"⁴⁰⁶, por ejemplo, que la determinación de que se trata no está basada en hechos. Esa declaración, a tenor de sus términos, sugiere exactamente lo contrario. China trata de abordar esas variaciones terminológicas afirmando, sin referencia al análisis realizado por el USDOC, que "a pesar de las reiteradas afirmaciones del USDOC de que está aplicando los hechos de que tiene conocimiento, los 'hechos' brillan por su ausencia en su análisis".⁴⁰⁷

7.321. Tomamos nota a ese respecto del recurso de China a las constataciones del Grupo Especial que se ocupó del asunto *China - GOES* relativas concretamente a las "inferencias desfavorables". Ese Grupo Especial afirmó que "hay que diferenciar la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento de la aplicación de conclusiones desfavorables".⁴⁰⁸ A continuación, el Grupo Especial explicó que "aunque la falta de cooperación da lugar a la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento, no justifica la inferencia de conclusiones desfavorables, ni las determinaciones que carecen de todo fundamento fáctico".⁴⁰⁹ Al hacer esas declaraciones, el Grupo Especial aparentemente responde a un argumento de China de que "las autoridades pueden extraer determinadas inferencias -claramente desfavorables- de la falta de cooperación".⁴¹⁰ Además, en *China - GOES* había en realidad pruebas de que las inferencias extraídas estaban en contradicción con pruebas obrantes en el expediente.⁴¹¹

7.322. En tercer lugar, aunque coincidimos con China en que los términos "presuposiciones" e "inferencias desfavorables" tienen distintos significados, no creemos que China haya establecido que cada referencia a las "inferencias desfavorables" en las determinaciones impugnadas equivalga en realidad a una "presuposición".⁴¹²

7.323. Dado que no es del todo evidente que en las 42 determinaciones basadas en los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento impugnadas se aplicó siempre el mismo criterio jurídico⁴¹³, el que China no abordara los hechos específicos de cada una de las investigaciones impugnadas resulta problemático para su alegación. Especialmente, al contrario de lo que China afirma, no es evidente, a tenor de las pruebas proporcionadas por China, que la aplicación por el USDOC de los hechos desfavorables de que tenía conocimiento equivalga a una falta de fundamentos fácticos en cada una de las 42 determinaciones basadas en los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento impugnadas.

7.324. A pesar de lo arriba expuesto, observamos que los términos utilizados en las conclusiones de ciertas determinaciones basadas en los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento podrían plantear preocupaciones. En una de esas determinaciones en la investigación *Tubos de perforación*, por ejemplo, el USDOC afirma que "como en el expediente no figura información alguna sobre la producción y consumo de tubos sin tratar en la República Popular China, constatamos que está justificado utilizar un punto de referencia externo para calcular el beneficio que el DP Master Group obtuvo de la compra de tubos sin tratar a una empresa de propiedad estatal durante el período objeto de investigación".⁴¹⁴ En la determinación sobre *Extrusiones de*

⁴⁰³ *Tubos*, Prueba documental CHI-19, página 6, designadas como ocasiones 5 y 6 en la Prueba documental CHI-125. (sin cursivas en el original)

⁴⁰⁴ *Ácido cítrico*, Prueba documental CHI-24, página 8, designada como ocasión 9 en la Prueba documental CHI-125. (sin cursivas en el original)

⁴⁰⁵ *Cilindros de acero*, Prueba documental CHI-99, página 10, designada como ocasión 38 en la Prueba documental CHI-125. (sin cursivas en el original)

⁴⁰⁶ *Cilindros de acero*, Prueba documental CHI-99, página 10.

⁴⁰⁷ Declaración inicial de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 71.

⁴⁰⁸ Informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.302.

⁴⁰⁹ Informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.302.

⁴¹⁰ Informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.301. (sin cursivas en el original)

⁴¹¹ Informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.303.

⁴¹² Véase el párrafo 7.293 del presente informe.

⁴¹³ Respuesta de China a la pregunta 7 del Grupo Especial, párrafo 24.

⁴¹⁴ *Tubos de perforación*, Prueba documental CHI-80, página 10, designada como ocasión 33 en la Prueba documental CHI-125. (sin cursivas en el original)

aluminio impugnada, el USDOC hace referencia a "los programas *para los que carecemos de la información necesaria* y para los que el Gobierno de China no cooperó".⁴¹⁵ Aunque estimamos que esas declaraciones podrían ser preocupantes, China no ha explicado, ni siquiera reconocido, su significado.

7.325. No obstante, a la luz de todo lo anterior, el Grupo Especial constata que China no ha establecido que el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC al no recurrir a hechos de que tenía conocimiento obrantes en el expediente.

7.11 La cuestión de si las constataciones del USDOC sobre especificidad regional son incompatibles con los párrafos 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC

7.11.1 Introducción

7.326. El Grupo Especial procede ahora a examinar las alegaciones presentadas por China con respecto a las constataciones del USDOC sobre especificidad regional en las siguientes siete investigaciones: *Papel térmico*, *Tubos*, *Ácido cítrico*, *OCTG*, *Torón de acero*, *Tubos sin soldadura* y *Papel para impresiones gráficas*.⁴¹⁶

7.327. En cada una de esas investigaciones el USDOC constató que las compras de derechos de uso de la tierra asignados eran específicas para una región geográfica en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo SMC. En seis de esas investigaciones, a saber, *Papel térmico*, *Tubos*, *Ácido cítrico*, *OCTG*, *Torón de acero* y *Tubos sin soldadura*, la determinación de especificidad regional se basó en una constatación de que la tierra en cuestión estaba ubicada dentro de un polígono industrial o una zona de desarrollo económico, una "zona designada" que a su vez estaba dentro de la jurisdicción del vendedor de los derechos de uso de la tierra.⁴¹⁷ En *Papel para impresiones gráficas* la determinación sobre especificidad regional se basó los "hechos de que se tenía conocimiento".⁴¹⁸

7.328. China alega que las constataciones de especificidad del USDOC son incompatibles con los párrafos 2 y 4 del artículo 2 porque el USDOC, en las investigaciones citadas *supra*, no hizo una determinación adecuada de especificidad regional, basada en pruebas positivas, de que la supuesta subvención era específica para una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción. China alega, además, que como consecuencia de esa incompatibilidad con los párrafos 2 y 4 del artículo 2 los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

7.11.2 Disposiciones pertinentes

7.329. La presente alegación concierne a la primera frase del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo SMC, que dispone lo siguiente:

2.2 Se considerarán específicas las subvenciones que se limiten a determinadas empresas situadas en una región geográfica designada de la jurisdicción de la autoridad otorgante.

⁴¹⁵ *Extrusiones de aluminio*, Prueba documental CHI-87, página 16, designada como ocasión 34 en la Prueba documental CHI-125. (sin cursivas en el original)

⁴¹⁶ Véanse el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe, así como las Pruebas documentales CHI-1 y CHI-121.

⁴¹⁷ *Papel térmico*: Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, 25 de septiembre de 2008, Prueba documental CHI-5, página 25; *Tubos*: Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, 17 de noviembre de 2008, Prueba documental CHI-19, página 14; *Ácido cítrico*: Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, 6 de abril de 2009, Prueba documental CHI-24, páginas 23 y 24; *OCTG*: Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, 23 de noviembre de 2009, Prueba documental CHI-45, página 20; *Torón de acero*: Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, 14 de mayo de 2010, Prueba documental CHI-52, páginas 24 y 25; y *Tubos sin soldadura*: Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, 10 de septiembre de 2010, Prueba documental CHI-66, página 21.

⁴¹⁸ *Papel para impresiones gráficas*: Memorándum sobre las cuestiones y la decisión, 20 de septiembre de 2010, Prueba documental CHI-73, páginas 24 y 25.

7.330. El párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC, a su vez, dispone lo siguiente:

2.4 Las determinaciones de especificidad que se formulen de conformidad con las disposiciones del presente artículo deberán estar claramente fundamentadas en pruebas positivas.

7.11.3 Principales argumentos de China

7.331. Por lo que respecta a la alegación de los Estados Unidos de que China no ha acreditado una presunción *prima facie*, China sostiene que ha demostrado qué análisis de la especificidad regional se utilizó en cada una de las investigaciones impugnadas, y que cada uno de esos análisis es incompatible con el Acuerdo SMC.⁴¹⁹

7.332. China alega que las constataciones sobre especificidad regional del USDOC relativas a la concesión de derechos de uso de la tierra por una remuneración inferior a la adecuada son incompatibles con los párrafos 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC porque el USDOC no demostró, sobre la base de pruebas positivas, que o bien la contribución financiera o bien el beneficio de la subvención estaban "limitados a determinadas empresas situadas en una región geográfica designada", como requiere esa disposición. Más concretamente, China alega que el USDOC no identificó en ninguna de las determinaciones en cuestión una limitación expresa del acceso a la contribución financiera o al beneficio.⁴²⁰

7.333. China mantiene que en las determinaciones impugnadas el USDOC aplicó un criterio jurídico en virtud del cual una constatación de especificidad regional se basaba exclusivamente en dos factores, a saber, i) una constatación de que la tierra en cuestión estaba ubicada en un polígono industrial o una zona de desarrollo económico, y ii) una constatación de que el polígono o zona estaban dentro de la jurisdicción del vendedor (por ejemplo, de la municipalidad o el distrito). En otras palabras, China aduce que las determinaciones del USDOC sobre especificidad regional equivalen a una constatación de que como la tierra constituye una "región geográfica", la concesión de derechos de uso de la tierra es específica para una región geográfica.⁴²¹ Ese criterio no incluye constatación alguna de que o bien la concesión de derechos de uso de la tierra o bien el supuesto beneficio estuvieran realmente limitados al polígono industrial o la zona de desarrollo económico pertinentes.⁴²²

7.334. China mantiene asimismo que ese criterio jurídico es el mismo aplicado por el USDOC en la investigación sobre *Sacos tejidos laminados*, que el Grupo Especial a cargo del asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* constató era incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo SMC. A ese respecto, China afirma además que no hay diferencias importantes entre los hechos del asunto *Sacos tejidos laminados* y las siete investigaciones en litigio en la presente diferencia.⁴²³

7.11.4 Principales argumentos de los Estados Unidos

7.335. Los Estados Unidos aducen principalmente que China no ha acreditado una presunción *prima facie* con respecto a ninguna de las supuestas infracciones del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo SMC. Más concretamente, mantienen que China no ha explicado cuáles fueron los hechos objeto de cada investigación, ni lo que en última instancia el USDOC determinó. Además, China no ha explicado en qué modo esos hechos son pertinentes para cada una de sus alegaciones.⁴²⁴

7.336. Más concretamente, según los Estados Unidos, los argumentos jurídicos de China relativos a esta alegación consisten en afirmaciones de que las constataciones formuladas en otra diferencia, a saber, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, deben aplicarse en la presente diferencia. Sin embargo, la constatación de especificidad regional en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* se hizo sobre la base "de su aplicación" y se "deriva[ba] de los hechos concretos que constaban en el expediente de esa

⁴¹⁹ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 143-147.

⁴²⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafos 157-164.

⁴²¹ Respuestas de China a las preguntas 47 y 48 del Grupo Especial, párrafos 136-138.

⁴²² Respuesta de China a la pregunta 46 del Grupo Especial, párrafo 134.

⁴²³ Primera comunicación escrita de China, párrafos 158-162.

⁴²⁴ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 52 del Grupo Especial, párrafo 102.

investigación". Los Estados Unidos aducen que China no aborda los hechos de las siete investigaciones en litigio en esta diferencia y no explica en qué modo el razonamiento jurídico enunciado en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* es aplicable a cada uno de los análisis de especificidad regional que impugna.⁴²⁵

7.337. Como consideran que China no ha satisfecho las obligaciones que le corresponden como parte reclamante, los Estados Unidos afirman que no pueden responder sustantivamente a las alegaciones de China.⁴²⁶

7.338. Pese a ello, los Estados Unidos rechazan la alegación de China de que las constataciones de especificidad regional en *Papel para impresiones gráficas* fueron consecuencia de la aplicación del mismo criterio jurídico, a pesar de estar basados en los hechos de que se tenía conocimiento.⁴²⁷

7.339. Además, en reacción a determinadas respuestas de China a preguntas del Grupo Especial, los Estados Unidos aducen que una constatación de que la concesión de derechos de uso de la tierra tiene lugar dentro de un polígono industrial o una zona de desarrollo económico es importante para el análisis de si la tierra en cuestión constituye una "región geográfica". Según los Estados Unidos, la importancia de esa constatación está supeditada a los hechos específicos de cada caso que constan en el expediente.⁴²⁸

7.11.5 Principales argumentos de los terceros

7.340. La **Unión Europea** sostiene que la cuestión planteada por China fue tratada por el Grupo Especial, y en forma limitada por el Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. Supone que el Grupo Especial aplicará un criterio similar en el presente caso.⁴²⁹

7.341. **Corea** sostiene que como es crucial que la autoridad investigadora demuestre que o bien la contribución financiera o bien el beneficio están "limitados a determinadas empresas situadas en una región geográfica designada", los términos "limitación" y "designación" son los conceptos clave para constatar la especificidad regional. Una mera referencia a un elemento geográfico puede no satisfacer los requisitos de "limitación" y "designación".⁴³⁰

7.342. La **Arabia Saudita** mantiene que sería útil que el Grupo Especial proporcionara orientación sobre lo que puede constituir una "región geográfica designada" y en consecuencia especificidad regional. Al hacerlo, el Grupo Especial debe remitirse a la jurisprudencia en el marco del párrafo 1 del artículo 2, ya que tanto el párrafo 1 como el párrafo 2 del artículo 2 están sujetos a un principio limitativo. En el contexto del párrafo 2 del artículo 2, este principio limitativo designa un punto a partir del cual una subvención se ha otorgado a una región geográfica suficientemente amplia, que ha de determinarse mediante un análisis caso por caso, para que no se considere que esa subvención es específica.⁴³¹

7.11.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.343. La cuestión sometida a la consideración del Grupo Especial es si China ha demostrado que el USDOC, en las investigaciones impugnadas, no estableció que las subvenciones en cuestión estaban *limitadas* a determinadas empresas situadas en una región geográfica designada, como requiere el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo SMC.

7.344. En lo fundamental, China aduce que el USDOC, al formular sus siete determinaciones en materia de especificidad regional impugnadas, aplicó siempre el mismo criterio jurídico⁴³², en virtud del cual la constatación de especificidad regional se basaba únicamente en dos factores, a

⁴²⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 203-208.

⁴²⁶ Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 52 del Grupo Especial, párrafo 103.

⁴²⁷ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 105.

⁴²⁸ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 104.

⁴²⁹ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 66-70.

⁴³⁰ Declaración de Corea en calidad de tercero, párrafos 10 y 11.

⁴³¹ Declaración de la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafos 12-14.

⁴³² Respuesta de China a la pregunta 7 del Grupo Especial, párrafo 24.

saber, i) una constatación de que la tierra en cuestión estaba ubicada en un polígono industrial o una zona de desarrollo económico, y ii) una constatación de que el polígono o zona estaban dentro de la jurisdicción del vendedor (por ejemplo, de la municipalidad o el distrito).

7.345. Por lo que respecta a *Tubos, Papel térmico, Ácido cítrico, OCTG, Torón de acero y Tubos sin soldadura*, nos parece evidente, a tenor de los pasajes citados por China en la Prueba documental CHI-1 e incluidos posteriormente en la Prueba documental CHI-121, que el USDOC aplicó el criterio jurídico a que China se opone, en virtud del cual una constatación de especificidad regional se basó únicamente en dos factores, a saber i) una constatación de que la tierra en cuestión estaba ubicada en un polígono industrial o una zona de desarrollo económico, y ii) una constatación de que el polígono o zona estaban dentro de la jurisdicción del vendedor. De hecho, las determinaciones del USDOC en materia de especificidad regional en cada una de las investigaciones impugnadas parecen bastante sucintas. A nuestro entender, los pasajes citados en la Prueba documental CHI-1 e incluidos en la Prueba documental CHI-121 reflejan en lo fundamental el razonamiento y las conclusiones del USDOC por lo que respecta a la especificidad regional. Por esas razones, no estimamos que el hecho de que China no haya analizado caso por caso los hechos de cada una de las investigaciones impugnadas represente un problema para su alegación.

7.346. No obstante, por lo que respecta a *Papel para impresiones gráficas*, donde la determinación de especificidad regional se basó en "los hechos de que se tenía conocimiento", el Grupo Especial constata que el fundamento fáctico de la alegación de China es erróneo. De hecho, la afirmación de China de que en *Papel para impresiones gráficas* el USDOC formuló una constatación de especificidad regional basándose en los mismos dos factores, a saber, i) una constatación de que la tierra en cuestión estaba ubicada en un polígono industrial o una zona de desarrollo económico, y ii) una constatación de que el polígono o zona estaban dentro de la jurisdicción del vendedor, no está respaldada por las pruebas proporcionadas por China, y parece no ajustarse a los hechos. Teniendo presente que la impugnación por China de la determinación de especificidad regional en la investigación *Papel para impresiones gráficas* se hace sobre la base "de su aplicación", el Grupo Especial no considera suficiente que China aduzca que no hay indicación alguna de que el USDOC se apartara de su "criterio jurídico habitual", aunque utilizara una constatación de no cooperación para pasar directamente a la conclusión jurídica de que la supuesta subvención era específica.⁴³³

7.347. El párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo SMC requiere que una subvención, para ser específica, esté limitada a determinadas empresas situadas dentro de una región geográfica designada. El Órgano de Apelación ha aclarado que la limitación del acceso a una subvención puede hacerse efectiva mediante una limitación del acceso a la contribución financiera, al beneficio, o a ambas cosas.⁴³⁴

7.348. La cuestión pertinente en la presente diferencia es si la limitación del acceso a determinadas empresas situadas dentro de una región geográfica designada puede establecerse constatando que la tierra en cuestión estaba dentro de un polígono industrial o una zona de desarrollo económico, y que el polígono o la zona estaban dentro de la jurisdicción del vendedor de la tierra en cuestión.

7.349. China aduce a ese respecto que si la tierra en cuestión estaba o no situada dentro de un polígono industrial o una zona de desarrollo económico carece de pertinencia para una determinación de especificidad regional, a no ser que se haya establecido que o bien la concesión de derechos de uso de la tierra o bien el supuesto beneficio están limitados al polígono industrial o la zona de desarrollo económico pertinentes⁴³⁵; en otras palabras, a no ser que la concesión de derechos de uso de la tierra dentro del polígono o zona sea distinta de la concesión de derechos de uso de la tierra fuera del polígono o la zona.

7.350. En lo que fundamentalmente representa su único argumento relativo al contenido del párrafo 2 del artículo 2, los Estados Unidos aducen que el hecho de que la concesión de derechos de uso de la tierra tenga o no lugar dentro de un polígono industrial o una zona de desarrollo

⁴³³ Respuesta de China a la pregunta 51 del Grupo Especial, párrafo 142.

⁴³⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 378.

⁴³⁵ Respuesta de China a las preguntas 47 y 48 del Grupo Especial, párrafos 136-138.

económico es importante para el análisis de si la tierra en cuestión constituye una "región geográfica".⁴³⁶

7.351. El Grupo Especial constata, con respecto a las investigaciones *Tubos*, *Papel térmico*, *Ácido cítrico*, *OCTG*, *Torón de acero* y *Tubos sin soldadura*, que China ha establecido que el USDOC, al hacer sus determinaciones de especificidad regional, no se cercioró de si había una limitación del acceso ya sea a la contribución financiera o al beneficio. En buena medida, los Estados Unidos no han conseguido refutar ese argumento.

7.352. El Grupo Especial coincide con China en que el hecho de que la tierra en cuestión esté situada dentro de un polígono industrial o una zona de desarrollo económico, y que ese polígono o zona estén dentro de la jurisdicción del vendedor, es insuficiente *por sí mismo* para establecer que hay una limitación del acceso a la subvención, a falta de constatación alguna de que el suministro de tierra dentro del polígono o la zona sea distinto del suministro de tierra fuera del polígono o la zona. En otras palabras, el hecho de que la concesión de derechos de uso de la tierra tenga o no lugar dentro de un polígono industrial o una zona de desarrollo económico *puede* ser pertinente para la constatación de existencia de una limitación, pero *sólo si* se determina que el suministro de tierra dentro del polígono o la zona es distinto del suministro de tierra fuera del polígono o la zona. Demostrar que las condiciones para el suministro de tierra dentro del polígono o la zona eran distintas de las condiciones fuera del polígono o la zona, y más favorables, en términos de normas especiales o precios diferentes, por ejemplo, habría establecido la limitación requerida.

7.353. El Grupo Especial a cargo del asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* examinó una cuestión muy parecida en relación con la investigación sobre *Sacos tejidos laminados*. En aquella diferencia, el Grupo Especial que examinó el asunto culpó al USDOC de no haber insistido en su investigación sobre si había pruebas que distinguieran el suministro de tierra dentro del polígono industrial en cuestión del suministro de tierra fuera del polígono, o cualquier otra prueba de que el polígono constituía un régimen exclusivo de uso de la tierra. En particular, el Grupo Especial constató que las autoridades investigadoras deben examinar las pruebas sobre normas especiales, precios particulares u otros elementos que diferencien el suministro de tierras dentro y fuera del polígono industrial o la zona para determinar si existe un régimen diferenciado de uso de la tierra.⁴³⁷ Observamos que en cinco de las siete investigaciones en litigio el USDOC se apoyó expresamente en sus constataciones en *Sacos tejidos laminados* para llegar a una conclusión relativa a la existencia de especificidad regional.⁴³⁸

7.354. A la luz de lo expuesto *supra*, el Grupo Especial constata que, con respecto a seis de las siete investigaciones impugnadas, a saber, *Tubos*, *Papel térmico*, *Ácido cítrico*, *OCTG*, *Torón de acero* y *Tubos sin soldadura*, China ha demostrado que el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo SMC al formular determinaciones positivas de especificidad regional sin haber establecido que la supuesta subvención estaba *limitada* a determinadas empresas situadas dentro de una región geográfica designada de la jurisdicción de la autoridad otorgante.

7.355. Sin embargo, por lo que respecta a la investigación *Papel para impresiones gráficas*, el Grupo Especial constata que China no ha demostrado que el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo SMC al formular determinaciones positivas de especificidad regional sin haber

⁴³⁶ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 104.

⁴³⁷ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafos 9.159 y 9.162.

⁴³⁸ *Papel térmico*: Memorándum sobre las cuestiones y la decisión (Prueba documental CHI-5), página 25: "de conformidad con la investigación sobre Sacos tejidos laminados procedentes de la República Popular China, determinamos que ..."; *Ácido cítrico*: Memorándum sobre las cuestiones y la decisión (Prueba documental CHI-24), páginas 23 y 24 "de conformidad con la investigación sobre Sacos tejidos laminados procedentes de la República Popular China, constatamos que ..."; *OCTG*: Memorándum sobre las cuestiones y la decisión (Prueba documental CHI-45), página 20: "en la investigación sobre Sacos tejidos laminados procedentes de la República Popular China, el Departamento determinó que ..."; *Torón de acero*: Memorándum sobre las cuestiones y la decisión (Prueba documental CHI-52), página 25: "de conformidad con la investigación sobre Sacos tejidos laminados procedentes de la República Popular China, determinamos que ..."; y *Tubos sin soldadura*: Memorándum sobre las cuestiones y la decisión (Prueba documental CHI-66), página 21: "de conformidad con la investigación sobre Sacos tejidos laminados procedentes de la República Popular China, constatamos que ...".

establecido que la supuesta subvención estaba *limitada* a determinadas empresas situadas dentro de una región geográfica designada de la jurisdicción de la autoridad otorgante.

7.356. Habida cuenta de que China no ha presentado pruebas o argumentos sustanciales en apoyo de su alegación al amparo del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC, el Grupo Especial considera que sus constataciones *supra* son suficientes para resolver la diferencia entre las partes por lo que respecta a esta alegación.

7.12 La cuestión de si la forma en que el USDOC trató determinadas limitaciones de las exportaciones en *Ladrillos de magnesita y Tubos sin soldadura* es incompatible con el Acuerdo SMC

7.12.1 Introducción

7.357. El Grupo Especial procede ahora a examinar las alegaciones presentadas por China con respecto a la forma en que el USDOC trató determinadas limitaciones de las exportaciones en las investigaciones en materia de derechos compensatorios sobre *Ladrillos de magnesita y Tubos sin soldadura*.⁴³⁹

7.358. El USDOC inició investigaciones en materia de derechos compensatorios sobre *Ladrillos de magnesita y Tubos sin soldadura* el 25 de agosto de 2009 y el 15 de octubre de 2009⁴⁴⁰, respectivamente, atendiendo a las solicitudes de iniciación de esas investigaciones presentadas el 29 de julio de 2009 y el 16 de septiembre de 2009. Entre las medidas objeto de esas solicitudes y las subsiguientes investigaciones figuraban determinadas limitaciones de las exportaciones de magnesita y coque, respectivamente, aplicadas por el Gobierno de China.⁴⁴¹ En sus determinaciones positivas definitivas en materia de derechos compensatorios en esas investigaciones, el USDOC constató que esas limitaciones de las exportaciones constituían subvenciones susceptibles de derechos compensatorios.⁴⁴² Al hacer esas constataciones, el USDOC se apoyó en el uso de los hechos de que tenía conocimiento por otros medios, e hizo inferencias desfavorables.

7.359. China alega que: i) la iniciación por el USDOC de esas investigaciones sobre limitaciones de las exportaciones es incompatible con los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC; ii) las constataciones del USDOC de que esas medidas de limitación de las exportaciones son subvenciones son incompatibles con el artículo 1 del Acuerdo SMC; iii) y que, como consecuencia de esa incompatibilidad con los artículos 11 y 1, los Estados Unidos han actuado de manera incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

⁴³⁹ Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe.

⁴⁴⁰ *Ladrillos de magnesita*, Iniciación de una investigación en materia de derechos compensatorios, *Federal Register*, volumen 74, N° 163, 25 de agosto de 2009 (Prueba documental CHI-57), páginas 42858-42861; *Tubos sin soldadura*, Iniciación de una investigación en materia de derechos compensatorios, *Federal Register*, volumen 74, N° 198, 15 de octubre de 2009 (Prueba documental CHI-64), páginas 52945-52948.

⁴⁴¹ Esas medidas consistían en contingentes de exportación y políticas reguladoras de la licitación para los contingentes de exportación de magnesita (*Ladrillos de magnesita*), e impuestos de exportación, contingentes de exportación y requisitos en materia de licencias de exportación restrictivos sobre la exportación de coque (*Tubos sin soldadura*). *Ladrillos de magnesita*, Solicitud de imposición de derechos antidumping y compensatorios de conformidad con los artículos 701 y 731 de la Ley Arancelaria de 1930, en su forma enmendada, información relativa a la República Popular China - Derechos compensatorios, volumen II-A ("Solicitud, *Ladrillos de magnesita*", Prueba documental CHI-55), páginas 20-23; *Tubos sin soldadura*, solicitud de imposición de derechos antidumping y compensatorios de conformidad con los artículos 701 y 731 de la Ley Arancelaria, en su forma enmendada, volumen III, información relativa a la República Popular China - Derechos compensatorios ("solicitud, *Tubos sin soldadura*", Prueba documental CHI-62), páginas 120-124.

⁴⁴² *Ladrillos de magnesita*, Determinación definitiva positiva en materia de derechos compensatorios, *Federal Register*, volumen 75, N° 147, 2 de agosto de 2010 (Prueba documental CHI-60), páginas 45472-45474; *Tubos sin soldadura*, Determinación definitiva positiva en materia de derechos compensatorios, Determinación definitiva positiva de circunstancias críticas, *Federal Register*, volumen 75, N° 182, 21 de septiembre de 2010 (Prueba documental CHI-67), páginas 57444-57449.

7.12.2 Disposiciones pertinentes

7.360. La parte pertinente de los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC dispone lo siguiente:

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

...

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

...

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

7.361. A su vez, la parte pertinente del artículo 1 del Acuerdo SMC dispone lo siguiente:

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: ...

...

iv) cuando un gobierno realice pagos a un mecanismo de financiación, o encomiende a una entidad privada una o varias de las funciones descritas en los incisos i) a iii) *supra* que normalmente incumbirían al gobierno, o le ordene que las lleve a cabo, y la práctica no difiera, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos.

7.12.3 Principales argumentos de China

7.362. China sostiene que la iniciación por el USDOC de investigaciones relativas a las alegaciones de limitación de las exportaciones formuladas por los solicitantes en *Ladrillos de magnesita y Tubos sin soldadura* es incompatible con el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC porque en la solicitud no se "daba una indicación de que realmente existe una subvención". China alega asimismo que la iniciación de esas investigaciones es incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 porque a falta de pruebas de existencia de una contribución financiera, una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría "constatado que la solicitud contenía información suficiente que justificara la iniciación de una investigación".⁴⁴³

7.363. En apoyo de esas alegaciones China aduce que la jurisprudencia de la OMC lleva a concluir que las limitaciones de las exportaciones no constituyen una "contribución financiera" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Considera que el Grupo Especial debe evaluar en primer lugar si las limitaciones de las exportaciones objeto de las investigaciones sobre *Ladrillos de magnesita y Tubos sin soldadura* pueden, como cuestión de derecho, constituir contribuciones financieras en el sentido del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1. Si el Grupo Especial constata que no

⁴⁴³ Primera comunicación escrita de China, párrafos 186-190.

es así, de ello se sigue necesariamente que la iniciación de las dos investigaciones es incompatible con el artículo 11.⁴⁴⁴

7.364. China aduce que en el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* se mantuvo que una limitación de las exportaciones no puede constituir un suministro de bienes encomendado u ordenado por el gobierno, y en consecuencia no puede ser una "contribución financiera" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1. Ese Grupo Especial concluyó en primer lugar que el acto de encomendar y el de ordenar requieren la presencia de: "i) una acción explícita y afirmativa de delegación o de mando; ii) dirigida a un destinatario explícito; y iii) cuyo objeto es llevar a cabo una tarea u obligación particular".⁴⁴⁵ En segundo lugar, el Grupo Especial hizo hincapié en la necesidad de determinar la existencia de una contribución financiera sobre la base de la naturaleza de la acción del gobierno y no sobre la base de sus efectos. En tercer lugar, el Grupo Especial rechazó el argumento de los Estados Unidos de que excluir las limitaciones de las exportaciones del ámbito de aplicación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 frustraría el objeto y fin del Acuerdo SMC. Por último, el Grupo Especial constató que los antecedentes de negociación del Acuerdo SMC confirmaban su interpretación de la expresión "contribución financiera".⁴⁴⁶ China sostiene que la posterior jurisprudencia de la OMC ha respaldado reiteradamente tanto el razonamiento como la opinión expresada por el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*.⁴⁴⁷ En *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, el Órgano de Apelación respaldó sin matices esos aspectos del razonamiento del Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* que eran básicos para su conclusión de que las limitaciones de las exportaciones no pueden, desde el punto de vista jurídico, constituir un suministro de bienes encomendado u ordenado por el gobierno.⁴⁴⁸

7.365. China rechaza el argumento de los Estados Unidos de que el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC respalda una interpretación según la cual las limitaciones de las exportaciones pueden constituir una contribución financiera. En primer lugar, remitiéndose a la interpretación de los términos "encomienda" y "ordena" propugnada por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, China aduce que para que una limitación de las exportaciones reúna las condiciones de un suministro de un bien encomendado u ordenado por el gobierno, esa limitación deberá entrañar ya sea i) que el gobierno asigne a una entidad privada la responsabilidad de proporcionar los bienes, o ii) que el gobierno ejerza su autoridad sobre una entidad privada para proporcionar los bienes. China mantiene que una limitación de las exportaciones no conlleva ninguna de esas cosas. Una limitación de las exportaciones es simplemente una medida reglamentaria gubernamental que impone limitaciones y/o condiciones específicas a la exportación de determinados artículos. China considera que el intento de los Estados Unidos de explicar en qué modo las limitaciones de las exportaciones están comprendidas en el sentido corriente de los términos utilizados en el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 no es en absoluto convincente. Una limitación de las exportaciones no "asigna" a órganos privados la "responsabilidad" de hacer algo; simplemente impone condiciones a la exportación de bienes por las entidades privadas. Además, el argumento de los Estados Unidos de que una limitación de las exportaciones constituye una orden gubernamental se centra en los efectos o los resultados de una acción gubernamental, y no en su naturaleza. Este criterio "basado en los efectos" fue rechazado por el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*. Además, el Órgano de Apelación estuvo de acuerdo, en *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, en que la encomienda o la orden del gobierno no pueden ser involuntarias ni la mera consecuencia de la normativa gubernamental.⁴⁴⁹

7.366. En segundo lugar, China aduce que el argumento contextual presentado por los Estados Unidos en apoyo de su opinión de que las limitaciones de las exportaciones pueden constituir una

⁴⁴⁴ Respuesta de China a la pregunta 70 del Grupo Especial, párrafo 178; y segunda comunicación escrita de China, párrafos 173 y 174.

⁴⁴⁵ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 8.31.

⁴⁴⁶ Primera comunicación escrita de China, párrafos 169-179.

⁴⁴⁷ China se remite a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV* y *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, y a los informes del Grupo Especial, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles* y *China - GOES*. Primera comunicación escrita de China, párrafos 180-184.

⁴⁴⁸ Declaración de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 87-89.

⁴⁴⁹ Respuesta de China a la pregunta 68 del Grupo Especial, párrafos 164-171.

contribución financiera es poco más que un revestimiento nuevo de un argumento ya presentado por los Estados Unidos, y rechazado por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*. A juicio de China, el supuesto carácter amplio o restrictivo de los incisos i)-iv) en nada afecta a la cuestión interpretativa de si una limitación de las exportaciones constituye una encomienda u orden a una entidad privada para que proporcione bienes.⁴⁵⁰

7.367. En tercer lugar, China aduce que, por las razones expuestas por el Grupo Especial a cargo del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, el argumento de los Estados Unidos relativo al objeto y fin del Acuerdo SMC no es convincente.⁴⁵¹

7.368. China mantiene que las circunstancias relacionadas con las alegaciones de China en el presente caso están perfectamente comprendidas entre las que llevaron al Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* a concluir que las limitaciones de las exportaciones no pueden, desde el punto de vista jurídico, constituir una contribución financiera. A ese respecto, China aduce que: i) las limitaciones de las exportaciones objeto de las investigaciones *Ladrillos de magnesita* y *Tubos sin soldadura* son idénticas a las examinadas por el Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*; ii) los solicitantes alegaron que las limitaciones tenían por efecto rebajar el costo de las materias primas para clientes de fases posteriores del proceso productivo, proporcionándoles así un beneficio; y iii) el único fundamento de las alegaciones de los solicitantes de que las limitaciones de las exportaciones constituían una contribución financiera era la afirmación de que el Gobierno de China, por medio de esas medidas, estaba encomendando u ordenando a los proveedores nacionales que proporcionaran los insumos a los productores de fases posteriores del proceso productivo. El USDOC inició esas investigaciones de las limitaciones de las exportaciones basándose únicamente en las pruebas y afirmaciones de los solicitantes concernientes a la mera existencia de dichas limitaciones y sus supuestos efectos en los precios a los que los consumidores de fases posteriores del proceso compraban las materias primas utilizadas como insumos.⁴⁵² China considera que no hay en las pruebas que el Grupo Especial tiene ante sí nada que respalde el argumento de los Estados Unidos de que había "pruebas contextuales" de que las limitaciones de las exportaciones en cuestión formaban parte de una política gubernamental más amplia encaminada a promover la manufactura y exportación de productos más elaborados. Más importante aún, los Estados Unidos no han explicado en qué modo esas pruebas contextuales afectan al análisis de si esas limitaciones de las exportaciones encomiendan u ordenan a entidades privadas que proporcionen bienes.⁴⁵³

7.369. China observa que, en consonancia con su opinión de que las limitaciones de las exportaciones no pueden tratarse como contribuciones financieras, había informado al USDOC, en las investigaciones *Ladrillos de magnesita* y *Tubos sin soldadura*, que no respondería a determinadas peticiones de información fáctica sobre esos supuestos programas de subvenciones que figuraban en los cuestionarios del USDOC. Como consecuencia de ello, el USDOC recurrió a "los hechos desfavorables de que tenía conocimiento" al concluir que las limitaciones de las exportaciones en cuestión proporcionaban una contribución financiera que era específica. China aduce que esas constataciones del USDOC son ilícitas, porque se hicieron conforme a investigaciones iniciadas en infracción del artículo 11 del Acuerdo SMC, y porque se basan en acciones que no constituyen contribuciones financieras.⁴⁵⁴

⁴⁵⁰ Respuesta de China a la pregunta 68 del Grupo Especial, párrafos 172 y 173.

⁴⁵¹ Respuesta de China a la pregunta 68 del Grupo Especial, párrafos 174 y 175.

⁴⁵² Primera comunicación escrita de China, párrafos 186 y 187; declaración de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 82-84; respuesta de China a la pregunta 65 del Grupo Especial, párrafos 155-158; respuesta de China a la pregunta 67 del Grupo Especial, párrafos 160-163; y segunda comunicación escrita de China, párrafos 164-168.

⁴⁵³ Primera comunicación escrita de China, párrafos 186 y 187; declaración de China en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 82-84; respuesta de China a la pregunta 65 del Grupo Especial, párrafos 155-158; respuesta de China a la pregunta 67 del Grupo Especial, párrafos 160-163; segunda comunicación escrita de China, párrafos 164-172; declaración oral de China en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafos 49-52; y observaciones de China sobre las respuestas de los Estados Unidos a las preguntas 101 y 102 del Grupo Especial, párrafos 39-52.

⁴⁵⁴ Primera comunicación escrita de China, párrafos 191-193.

7.12.4 Principales argumentos de los Estados Unidos

7.370. Los Estados Unidos mantienen que la iniciación por el USDOC de investigaciones sobre determinadas políticas de limitación de las exportaciones impuestas por China es compatible con el Acuerdo SMC. Aducen que China no ha acreditado una presunción *prima facie* en relación con sus alegaciones sobre limitaciones de las exportaciones. Ello se debe a que China se basa en una sola decisión de un Grupo Especial para invalidar todas las determinaciones del USDOC, en lugar de formular, para cada una de sus alegaciones, un argumento jurídico adecuado basado en los hechos de cada investigación.⁴⁵⁵

7.371. Los Estados Unidos aducen que la decisión del USDOC de iniciar investigaciones sobre las limitaciones de las exportaciones impuestas por China no es incompatible con los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC porque los solicitantes presentaron pruebas de la existencia de una subvención que eran suficientes para justificar la iniciación de una investigación.⁴⁵⁶ Concretamente, las pruebas que el USDOC tuvo ante sí indicaban que "China estaba aplicando medidas que encomendaban u ordenaban a entidades privadas que modificaran su conducta en una forma que estaba proporcionando bienes a entidades nacionales chinas a precios radicalmente más bajos que los de sus competidores extranjeros".⁴⁵⁷

7.372. Los Estados Unidos rechazan el argumento de China de que las limitaciones de las exportaciones no pueden constituir una contribución financiera mediante encomienda u orden a los efectos del Acuerdo SMC. Sostienen que el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC respalda la interpretación de que las limitaciones de las exportaciones pueden constituir una "contribución financiera" en el sentido del párrafo 1 del artículo 1. En primer lugar, los incisos i) a iv), inclusive, están redactados con amplitud para abarcar una extensa gama de posibles conductas gubernamentales recurribles, y contienen listas no exhaustivas de ejemplos de actividades comprendidas en un tipo de conducta en particular. Una limitación de las exportaciones puede ser una de las actividades comprendidas en el concepto de contribución financiera de una entidad privada a la que el gobierno ha encomendado u ordenado que proporcione un bien en el mercado nacional.⁴⁵⁸ En segundo lugar, las definiciones corrientes de "encomendar" y "ordenar" respaldan la idea de que las limitaciones de las exportaciones pueden constituir una contribución financiera en forma de suministro de un bien o servicio por el gobierno mediante una encomienda u orden.⁴⁵⁹ En tercer lugar, la iniciación de una investigación sobre si las limitaciones de las exportaciones constituyen una contribución financiera mediante el suministro de un bien encomendado u ordenado por un gobierno está justificada por el hecho de que la encomienda u orden no son siempre expresas, y porque una autoridad investigadora puede verse obligada a recurrir a pruebas indiciarias.⁴⁶⁰ Por último, permitir un análisis caso por caso de si una limitación de las exportaciones constituye o no una contribución financiera mediante una encomienda u orden es compatible con el objeto y fin del Acuerdo SMC.⁴⁶¹

7.373. Los Estados Unidos aducen que el recurso de China a la decisión del Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* está fuera de lugar a la luz de ulteriores informes de grupos especiales y del Órgano de Apelación que han adoptado una interpretación más amplia de los términos encomienda y orden. En *Estados Unidos - Investigaciones en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, el Órgano de Apelación discrepó de la constatación del Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* de que los términos "encomendar" y "ordenar" deben incluir alguna idea de "delegación o "mando", respectivamente, y los Grupos Especiales a cargo de los asuntos *Japón - DRAM* y *Corea - Embarcaciones comerciales* rechazaron la interpretación que hizo el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* de que

⁴⁵⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 282; y respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 63 del Grupo Especial, párrafo 115.

⁴⁵⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 284-291.

⁴⁵⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 293.

⁴⁵⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 297; y segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 131.

⁴⁵⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 298 y 299.

⁴⁶⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 300 y 301; y respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 65 del Grupo Especial, párrafo 123.

⁴⁶¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 301; y segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 134.

"encomendar" u "ordenar" conllevan necesariamente "una acción explícita y afirmativa".⁴⁶² Los Estados Unidos aducen que la diferencia de las pruebas que aquel Grupo Especial y este Grupo Especial han tenido ante sí es una razón más por la que las constataciones del Grupo Especial a cargo de *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* no son convincentes por lo que respecta a esta diferencia; mientras que en *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* el Grupo Especial encargado de ese asunto examinó una hipótesis, en el presente caso hay medidas reales de limitación de las exportaciones en litigio, así como pruebas contextuales e indiciarias que pueden informar el análisis de esas medidas.⁴⁶³

7.374. Los Estados Unidos rechazan la afirmación de China de que el USDOC inició las investigaciones de los sistemas de limitación de las exportaciones de China basándose simplemente en pruebas concernientes a la existencia y efectos de las limitaciones de las exportaciones y sostienen que, por el contrario, consideradas en su totalidad, las pruebas contenidas en las solicitudes respaldaban las iniciaciones del USDOC. En ese sentido, aducen que las solicitudes contenían pruebas de que las limitaciones de las exportaciones en cuestión se aplicaban como parte de una política encaminada a promover la exportación de bienes de mayor valor. Los Estados Unidos están de acuerdo con la sugerencia de la Unión Europea, en su comunicación en calidad de tercero, de que las pruebas de la intención del gobierno de apoyar a la industria de transformación, o la existencia de otras medidas gubernamentales que garanticen un resultado concreto en el mercado, pueden ser pertinentes para determinar la existencia de una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1. Los Estados Unidos aducen asimismo que las pruebas de las diferencias de precios entre el coque y la magnesita vendidos en China y vendidos en el extranjero que figuraban en las solicitudes pueden interpretarse razonablemente en el sentido de que tienden a demostrar o indicar la existencia de una encomienda u orden a los proveedores en China para que vendan a la industria de transformación del país, ya que normalmente una empresa preferirá vender al precio más alto.⁴⁶⁴

7.375. Los Estados Unidos aducen que las decisiones del USDOC de imponer derechos compensatorios para contrarrestar las limitaciones de las exportaciones de coque y magnesita impuestas por China no son incompatibles con las normas de la OMC porque se basaron en la utilización de los hechos de que se tenía conocimiento, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. El recurso a los hechos de que se tenía conocimiento era inevitable después de que China se negara a proporcionar la información necesaria basándose en su errónea tesis de que, jurídicamente, una limitación de las exportaciones no puede constituir una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 1 del Acuerdo SMC.⁴⁶⁵

7.12.5 Principales argumentos de los terceros

7.376. **Australia** no descarta la posibilidad de que una limitación de las exportaciones pueda constituir una contribución financiera. Observa, no obstante, que el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 requiere que el gobierno encomiende u ordene a una entidad privada "una o varias de las funciones descritas en los incisos i) a iii)". Los Estados Unidos, aunque han aludido brevemente a la función a que se hace referencia en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1, no han analizado ese elemento.⁴⁶⁶

7.377. El **Canadá** mantiene que las limitaciones de las exportaciones no pueden ser una subvención porque no están enumeradas como uno de los tipos de conducta gubernamental que puede constituir una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Así lo confirmó el Grupo Especial a cargo del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*. El Canadá aduce que la imposición de limitaciones de las exportaciones es uno de los muchos casos de reglamentación gubernamental de un mercado en los que no hay un vínculo inmediato entre la medida reglamentaria y las acciones que las entidades privadas pueden tomar o no tomar basándose en ella.⁴⁶⁷ Remitiéndose a las constataciones del Órgano de

⁴⁶² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 306-309; y segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 136-138.

⁴⁶³ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 139.

⁴⁶⁴ Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas 65 y 71 del Grupo Especial; segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 126-129; y respuestas de los Estados Unidos a las preguntas 101 y 102 del Grupo Especial.

⁴⁶⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 279 y 314-321.

⁴⁶⁶ Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero, párrafos 17-20.

⁴⁶⁷ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero, párrafos 56-66.

Apelación, en *Estados Unidos - Investigaciones en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, relativas a los términos "encomiende" u "ordene" que figuran en el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1, el Canadá mantiene que un gobierno, al imponer una limitación de las exportaciones, ni asigna responsabilidad a los productores de un bien ni ejerce su autoridad sobre ellos para que hagan algo.⁴⁶⁸

7.378. La **Unión Europea** observa que el Órgano de Apelación y otros Grupos Especiales han coincidido con el Grupo Especial que entendió en el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* en que lo pertinente a los efectos del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC es la naturaleza de la acción gubernamental, y no sus resultados o efectos en el mercado. Esto significa que tiene que haberse "ordenado" a los productores del producto sujeto a limitaciones de las exportaciones que vendan en el mercado local (es decir, eliminando en la práctica la libre elección de operadores privados en el mercado). La Unión Europea señala que la cuestión de hasta qué punto los productores sujetos a limitaciones de las exportaciones tienen opciones distintas que la de vender en el país a precios reducidos tiene que examinarse caso por caso. Es preciso que haya un vínculo demostrable entre el gobierno y la conducta de una entidad privada. En ese sentido, las pruebas de la intención del gobierno de apoyar a la industria de transformación, o la existencia de otras medidas gubernamentales que garanticen un resultado específico en el mercado (por ejemplo una limitación de las exportaciones junto con una medida gubernamental que impide a los operadores sujetos a limitaciones de las exportaciones almacenar sus productos) pueden ser pertinentes para determinar la existencia de una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC.⁴⁶⁹

7.379. La **Arabia Saudita** mantiene que una limitación de las exportaciones no constituye una subvención, porque no hay una contribución financiera del gobierno con arreglo a la definición que figura en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Concretamente, cuando un gobierno limita la exportación de un determinado bien, no por ello "encomienda" u "ordena" a un productor privado de ese bien que lo suministre a compradores nacionales. Antes bien, la encomienda y la orden requieren una demostración positiva del vínculo entre el gobierno y la conducta específica de que se trate.⁴⁷⁰ La Arabia Saudita señala además que una limitación de las exportaciones no puede obligar a un productor a vender el producto de que se trate en el país, porque el productor puede, por ejemplo, decidir que producirá y venderá otros productos.⁴⁷¹

7.12.6 Evaluación realizada por el Grupo Especial

7.380. China presenta alegaciones relativas a la iniciación de investigaciones sobre limitaciones de las exportaciones al amparo tanto del párrafo 2 como del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC. Como se explica en los párrafos 7.143 a 7.145 y 7.275 *supra*, y de conformidad con el criterio aplicado por el Grupo Especial que examinó el asunto *China - GOES*, el Grupo Especial sólo formulará constataciones en el marco del párrafo 3 del artículo 11.

7.381. Como se observa en el párrafo 7.146 *supra*, el Grupo Especial está de acuerdo con el razonamiento del que estuvo a cargo del asunto *China - GOES* por lo que respecta al sentido del concepto de "suficientes pruebas" tal como se utiliza en los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC y la norma de examen aplicable a la consideración de una alegación formulada al amparo del párrafo 3 del artículo 11.

7.382. Así pues, lo que tenemos que determinar es si una autoridad investigadora imparcial y objetiva habría constatado que la información sobre determinadas limitaciones de las exportaciones aplicadas por el Gobierno de China facilitada en las solicitudes en *Ladrillos de magnesita* y *Tubos sin soldadura* representa "pruebas suficientes que tiendan a probar o que indiquen" que el Gobierno de China otorga una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC al encomendar un ordenar a una entidad privada que proporcione magnesita y coque a los usuarios en China.

7.383. En la solicitud de iniciación de la investigación en materia de derechos compensatorios en *Ladrillos de magnesita* se alega que "el Gobierno de China limita las exportaciones de varias

⁴⁶⁸ Respuesta del Canadá a la pregunta 5 del Grupo Especial, párrafos 7-11.

⁴⁶⁹ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 71-78.

⁴⁷⁰ Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero, párrafos 52-63.

⁴⁷¹ Respuesta de la Arabia Saudita a la pregunta 1 del Grupo Especial.

materias primas, entre ellas, pero no únicamente, la magnesita".⁴⁷² Para apoyar esa alegación, en la solicitud se presenta la siguiente información:

- i. Acta de la reunión de coordinación de 2002 de ofertantes admitidos de magnesita calcinada ligera y magnesita calcinada a muerte, que indica que China impone contingentes de exportación a la magnesita calcinada ligera y calcinada a muerte, y políticas en materia de licitación para los contingentes.⁴⁷³
- ii. Un estudio de la rama de producción sobre materiales refractarios, en el que se indica que los precios de la magnesita en los Estados Unidos han aumentado hasta niveles sin precedentes.⁴⁷⁴
- iii. Un análisis de regresión en el que se llega a la conclusión de que las limitaciones impuestas por China al suministro de magnesita (y sus maquinaciones para fijar los precios) dieron lugar a que los compradores en los Estados Unidos pagaran por la magnesita precios superiores de los que hubieran tenido que pagar de no existir las limitaciones (donde el precio en los Estados Unidos antes de las limitaciones y la fijación de los precios se utilizó como punto de referencia).⁴⁷⁵
- iv. Un estudio de la rama de producción sobre materiales refractarios, en el que se indica que la finalidad de las limitaciones de las exportaciones era fomentar la exportación de China de productos de mayor valor añadido.⁴⁷⁶

7.384. En la solicitud en *Ladrillos de magnesita* se afirma que:

Al restringir las exportaciones de magnesita, magnesio y compuestos de magnesio, y magnesita, el Gobierno de China está impidiendo la subida de los precios de la magnesita vendida a los fabricantes nacionales de ladrillos de magnesita-carbono. El precio más bajo de esas materias primas para los productores nacionales de ladrillos de magnesita-carbono, pero no para los productores extranjeros, es un beneficio sustancial conferido a los fabricantes de ladrillos de magnesita-carbono en el Gobierno de China. Como el Departamento ha señalado en el preámbulo de su Reglamento sobre derechos compensatorios, este tipo de intervención en el mercado es susceptible de medidas compensatorias en aplicación de la legislación estadounidense.⁴⁷⁷

y:

Al limitar las exportaciones de materias primas, el Gobierno de China encomienda u ordena a los proveedores nacionales de magnesita, magnesio y compuestos de magnesio y magnesita que vendan magnesio y magnesita a los consumidores nacionales a precios cuya subida se ha contenido, proporcionando así un bien por una remuneración inferior a la adecuada en el sentido de los artículos 771(5)(B)(iii) y 771(5)(D)(iii) de la Ley.⁴⁷⁸

7.385. La lista recapitulativa de la iniciación de la investigación en materia de derechos compensatorios *Ladrillos de magnesita* caracteriza la supuesta contribución financiera en términos semejantes: "al limitar las exportaciones de magnesita el Gobierno de China encomienda u ordena a proveedores nacionales que proporcionen magnesita a los clientes nacionales, tal como se describe en el artículo 771(5A)(D)(i) de la Ley". Con respecto a esa alegación, el USDOC constató que "el solicitante ha formulado una alegación adecuada basada en información razonablemente a

⁴⁷² Solicitud, *Ladrillos de magnesita*, página 20, Prueba documental CHI-55.

⁴⁷³ Solicitud, *Ladrillos de magnesita* (Prueba documental I-29), Prueba documental USA-53.

⁴⁷⁴ Suplemento de la solicitud para *Ladrillos de magnesita* (Prueba documental S-4), Prueba Documental USA-54.

⁴⁷⁵ Suplemento de la solicitud para *Ladrillos de magnesita* (Prueba documental S-5), Prueba Documental USA-55.

⁴⁷⁶ Solicitud, *Ladrillos de magnesita* (Prueba documental I-23, página 36), Prueba documental USA-73.

⁴⁷⁷ Solicitud, *Ladrillos de magnesita*, página 22, Prueba documental CHI-55.

⁴⁷⁸ Solicitud, *Ladrillos de magnesita*, página 22, Prueba documental CHI-55.

su alcance. En particular, el solicitante ha presentado, en apoyo de la alegación, datos suficientes sobre los precios".⁴⁷⁹

7.386. En la solicitud de iniciación de la investigación en materia de derechos compensatorios *Tubos sin soldadura* se alega que el Gobierno de China, en aplicación de su política siderúrgica, "impone varias limitaciones a las exportaciones de coque de China, entre ellas un impuesto sobre las exportaciones, un contingente de exportación y requisitos en materia de licencias de exportación".⁴⁸⁰

7.387. En apoyo de esta alegación, la solicitud incluye la siguiente información:

- i. Artículos de "*Steel Business Briefing*", en los que se analizan aumentos de los impuestos de exportación sobre el coque, del 15% al 25% en enero de 2008, y después hasta el 40% el 20 de agosto de 2008.⁴⁸¹
- ii. Artículo de "*Steel Business Briefing*" en el que se analiza la existencia de contingentes de exportación de coque en 2008, y un Anuncio del Ministerio de Comercio chino en el que se detalla la asignación de contingentes de exportación de coque en 2008.⁴⁸²
- iii. En la solicitud se mantiene que en un informe sobre el cumplimiento por China de las normas de la OMC presentado en 2008 por el Representante de los Estados Unidos para las cuestiones comerciales internacionales al Congreso se proporciona información que indica que China impuso requisitos restrictivos en materia de licencias de exportación a la exportación de coque. En el informe, el Representante de los Estados Unidos para las cuestiones comerciales internacionales analiza los contingentes y los derechos de exportación aplicables al coque. También se enumeran varias restricciones, con inclusión de requisitos en materia de licencias de exportación, y varias materias primas, entre ellas el coque, a las que se aplican "algunas" de las limitaciones de las exportaciones enumeradas o "todas ellas". Así pues, aunque es posible que se apliquen requisitos en materia de licencias de exportación al coque, el informe de que se trata no lo aclara totalmente.⁴⁸³ Sin embargo, en la solicitud también se hace referencia a un artículo de "*Steel Business Briefing*" titulado "*China cuts the number of authorised coke exporters*", que aparentemente indica que los exportadores de coque tienen que ser titulares de licencias.⁴⁸⁴
- iv. El informe sobre cumplimiento por China de las normas de la OMC presentado en 2008 por el Representante de los Estados Unidos para las cuestiones comerciales internacionales al Congreso, en el que se afirma que las limitaciones de las exportaciones dieron lugar a un precio del coque en el mercado interno chino inferior en 400 dólares/Tm al precio comparable en el mercado mundial durante 2008.⁴⁸⁵
- v. Un documento sobre el régimen de política industrial de China, en el que se indica que la política gubernamental promueve la exportación de bienes de mayor valor a mercados extranjeros y propugna la aplicación de planes estrictos a la exportación de importantes recursos de productos básicos que son vitales para el interés nacional.⁴⁸⁶

7.388. En la solicitud en *Tubos sin soldadura* se alega que:

[L]as limitaciones de las exportaciones de coque impuestas por el Gobierno de China otorgan una contribución financiera a los productores de tubos sin soldadura de China

⁴⁷⁹ Lista recapitulativa, iniciación de la investigación en materia de derechos compensatorios, páginas 9 y 10, Prueba documental CHI-56.

⁴⁸⁰ Solicitud, *Tubos sin soldadura*, página 120, Prueba documental CHI-62.

⁴⁸¹ Solicitud, *Tubos sin soldadura*, Prueba documental III-242, III-244 y III-246, Prueba documental USA-49.

⁴⁸² Solicitud, *Tubos sin soldadura*, Prueba documental III-249 y III-250, Prueba documental USA-50.

⁴⁸³ Solicitud, *Tubos sin soldadura*, Prueba documental III-165, Prueba documental USA-47.

⁴⁸⁴ Solicitud, *Tubos sin soldadura*, página 121, nota 431, Prueba documental CHI-62 (donde se hace referencia a la Prueba documental III-171, que ninguna de las partes ha facilitado como tal).

⁴⁸⁵ Solicitud, *Tubos sin soldadura*, Prueba documental III-165, Prueba documental USA-47.

⁴⁸⁶ Solicitud, *Tubos sin soldadura*, Prueba documental III-109, Prueba documental USA-71.

al aumentar artificialmente la oferta nacional de coque, conteniendo así la subida de los precios del coque en el país.⁴⁸⁷

7.389. En la solicitud en *Tubos sin soldadura* también se señala que "las determinaciones del Departamento sobre madera para construcción y cuero establecen que existe una contribución financiera cuando las limitaciones de las exportaciones contienen la subida de los precios en el mercado interno".⁴⁸⁸

7.390. En la lista recapitulativa de la iniciación de la investigación en materia de derechos compensatorios *Tubos sin soldadura* se hace referencia a la alegación de los solicitantes de que "las limitaciones de las exportaciones impuestas por la República Popular China otorgan una contribución financiera a los productores de tubos sin soldadura al aumentar artificialmente la oferta nacional de coque, conteniendo así la subida de los precios del coque en la República Popular China".⁴⁸⁹

7.391. Basándonos en nuestro examen de las alegaciones relativas a la contribución financiera que figuran en las solicitudes presentadas en *Ladrillos de magnesita* y *Tubos sin soldadura* en relación con las limitaciones de las exportaciones, así como en las pruebas proporcionadas en apoyo de esas alegaciones, constatamos que estas últimas se basan únicamente en la existencia de las limitaciones de las exportaciones y su efecto de contención de la subida de los precios de la magnesita y el coque vendidos a los productores nacionales en China. Los solicitantes aducen que la "encomienda" u "orden" del Gobierno de China deriva de las propias limitaciones de las exportaciones. Como se afirma en la solicitud en *Ladrillos de magnesita*, "al limitar las exportaciones de materias primas, el Gobierno de China encomienda u ordena a los productores nacionales que vendan magnesio y magnesita a precios cuya subida se ha contenido ... proporcionando así un bien por una remuneración inferior a la adecuada ...". No hay en las solicitudes nada que sugiera que la encomienda u orden resulten de las limitaciones de las exportaciones aplicadas en conjunción con algún otro tipo de medida. Tampoco encontramos nada que indique que las alegaciones de los solicitantes en materia de contribución financiera y la aceptación por el USDOC de esas alegaciones a efectos de la iniciación de las investigaciones conlleven las pruebas contextuales invocadas por los Estados Unidos en este procedimiento que indican que las limitaciones de las exportaciones forman parte de políticas gubernamentales más amplias para promover el desarrollo de las industrias productoras de bienes de mayor valor.

7.392. Por consiguiente, estimamos que la cuestión fundamental sometida a nuestra consideración en este caso es si el hecho de que una autoridad investigadora inicie una investigación en materia de derechos compensatorios basándose en alegaciones y pruebas de que existe una contribución financiera en virtud de una limitación de las exportaciones aplicada por un gobierno extranjero y en sus efectos en los precios en el mercado interno del país exportador es compatible con los párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC.⁴⁹⁰

7.393. Tomamos nota de que un Grupo Especial de la OMC ha examinado si las limitaciones de las exportaciones equivalen a una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 del artículo 1. En *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* la cuestión era si la legislación de los Estados Unidos obligaba necesariamente a que se infringiera el Acuerdo SMC porque prescribía que las limitaciones de las exportaciones se trataran como subvenciones susceptibles de derechos compensatorios. En ese contexto, el Grupo Especial abordó la cuestión de si una limitación de las exportaciones puede constituir, con arreglo al Acuerdo SMC, una contribución financiera. En las circunstancias que prevalecían en aquella diferencia se consideró que una limitación de las exportaciones era "una medida en frontera que toma la forma de una ley o reglamento estatal que limita expresamente la cantidad de exportaciones o fija condiciones explícitas para las circunstancias en que se autorizan las exportaciones, o bien toma la forma de un derecho o gravamen a la exportación del producto, impuesto por el gobierno y calculado de manera que limite la cantidad de esas exportaciones".⁴⁹¹ El Grupo Especial concluyó que una limitación de las

⁴⁸⁷ Solicitud, *Tubos sin soldadura*, página 123, Prueba documental CHI-62.

⁴⁸⁸ Solicitud, *Tubos sin soldadura*, página 124, Prueba documental CHI-63.

⁴⁸⁹ Lista recapitulativa, iniciación de la investigación en materia de derechos compensatorios, página 28, Prueba documental CHI-63.

⁴⁹⁰ Señalamos que China no objeta a las pruebas relativas a la existencia de las medidas de limitación de las exportaciones y sus efectos en los precios de la magnesita y el coque en China proporcionadas en la solicitud.

⁴⁹¹ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 8.17.

exportaciones, tal como se definía en aquella diferencia, no podía constituir un suministro de bienes encomendado por el gobierno u ordenado por el gobierno, en el sentido del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC, y en consecuencia no podía constituir una contribución financiera. El Grupo Especial rechazó el argumento de los Estados Unidos de que, como una limitación de las exportaciones provoca un aumento de la oferta nacional del producto objeto de la limitación, en la medida en que lo provoque es lo mismo que si un gobierno hubiera encomendado u ordenado expresamente a una entidad privada que proporcionara el producto al mercado nacional.⁴⁹²

7.394. Al llegar a esa conclusión, el Grupo Especial a cargo del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* mantuvo que los significados corrientes de los términos "encomendar" y "ordenar" requerían que la acción del gobierno en el marco del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC conllevara una noción de delegación (en el caso de la encomienda) o de mando (en el caso de la orden). El Grupo Especial concluyó que tanto el acto de encomendar como el de ordenar conllevan necesariamente tres elementos: i) una acción explícita y afirmativa de delegación o de mando; ii) dirigida a un destinatario explícito; y iii) cuyo objeto es llevar a cabo una tarea u obligación particular.⁴⁹³ Basándose en ello, en *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* el Grupo Especial que se ocupó de ese asunto observó que el hecho de que el gobierno encomiende u ordene algo crea una situación muy distinta de la que se produce cuando el gobierno interviene por algún concepto en el mercado, lo que puede dar o no un resultado particular dependiendo de determinadas circunstancias de hecho y del ejercicio de la libertad de elección por los agentes en dicho mercado.⁴⁹⁴ El Grupo Especial a cargo de ese asunto hizo hincapié en que la existencia de una contribución financiera debe demostrarse por referencia a la naturaleza de la acción gubernamental y no por referencia a la reacción de las entidades afectadas. Además, aceptar la posición de los Estados Unidos parecería implicar que cualquier medida gubernamental que crease condiciones de mercado favorables o que diese lugar a un aumento de la oferta del producto en el mercado interior constituiría un suministro de bienes encomendado u ordenado por el gobierno, y por ende una contribución financiera.⁴⁹⁵ Por último, el Grupo Especial a cargo del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* constató que el objeto y fin del Acuerdo SMC, así como los antecedentes de su negociación, respaldaban su conclusión.⁴⁹⁶

7.395. En *Corea - Embarcaciones comerciales*, el Grupo Especial que examinó el asunto coincidió con la interpretación de los términos "encomendar" y "ordenar" en el sentido de delegación y mando, respectivamente, propugnada en *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*. Convino además en que esa delegación o ese mando debían adoptar la forma de un acto afirmativo. En ese sentido, afirmó que "el objeto de la responsabilidad de un Miembro debería estar constituido por sus actos, en sí mismos, y no por las reacciones a esos actos o las consecuencias de los mismos, habida cuenta de que las supuestas reacciones y consecuencias simplemente pueden ser el resultado de una circunstancia fortuita o del azar".⁴⁹⁷ Sin embargo, ese Grupo Especial discrepó de algunas de las condiciones específicas impuestas en el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*.⁴⁹⁸

⁴⁹² Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 8.75.

⁴⁹³ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 8.29.

⁴⁹⁴ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 8.31.

⁴⁹⁵ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 8.35.

⁴⁹⁶ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafos 8.60-8.72.

⁴⁹⁷ Informe del Grupo Especial, *Corea - Embarcaciones comerciales*, párrafo 7.370.

⁴⁹⁸ Informe del Grupo Especial, *Corea - Embarcaciones comerciales*, párrafos 7.370 y 7.372:

"[N]o vemos en el texto del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 nada que exija que el acto de delegación o de mando sea 'explícito'. Aunque los hechos específicos del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* pueden haber inducido al Grupo Especial que se ocupó de ese asunto a emplear el término 'explícita', no se incluye esa salvedad en los términos del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1. A nuestro juicio, el acto afirmativo de delegación o de mando podría ser explícito o implícito, formal o informal."

"[A]unque el sentido claro de encomienda y orden exige que algo deba delegarse en alguien, o que alguien deba recibir una orden de hacer algo, el sentido claro de esos términos no exige que ese alguien o algo deban necesariamente especificarse con sumo detalle. Dicho esto, los elementos de prueba de la encomienda u orden deben ser en todos los casos probatorios y convincentes. Por consiguiente, independientemente de la naturaleza o la forma de los actos afirmativos de delegación o de mando en cuestión, las pruebas deben demostrar, respecto de

7.396. En *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM* el Órgano de Apelación consideró que la definición de los términos "encomienda" y "orden" adoptada por el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* era demasiado restrictiva. En particular, mantuvo que el término "encomiende" denota la acción de dar a alguien la responsabilidad de una tarea u objetivo, mientras que el término "ordene" transmite el sentido de autoridad ejercida sobre alguien.⁴⁹⁹ Además de lo anteriormente expuesto, el Órgano de Apelación afirmó que "en la mayoría de los casos cabría esperar que la encomienda o la orden impartida a una entidad privada entrañara alguna forma de amenaza o estímulo que podría, a su vez, servir de prueba de la encomienda u orden"; en cualquier caso, "la determinación de la existencia de una encomienda u orden dependerá de los hechos concretos de cada caso".⁵⁰⁰ Pese a ello, el Órgano de Apelación hizo una distinción clara entre encomienda y orden, por un lado, y aliento, por otro. De hecho, sostuvo que la encomienda y la orden "implican una función más activa que los meros actos de aliento".⁵⁰¹ En ese sentido, el Órgano de Apelación indicó que, en contraste, el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo sobre Salvaguardias utiliza expresamente el verbo "alentar" al disponer que "los Miembros no alentarán ni apoyarán la adopción o el mantenimiento, por empresas públicas o privadas, de medidas no gubernamentales equivalentes a las medidas a que se hace referencia en el párrafo 1". El párrafo 1 del artículo 11 hace referencia a las limitaciones voluntarias de las exportaciones, los acuerdos de comercialización ordenada y otras medidas similares relativas a las exportaciones o las importaciones.⁵⁰²

7.397. Al analizar los conceptos de encomienda y orden, el Órgano de Apelación coincidió con el Grupo Especial a cargo del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* en que el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC no abarca los casos en que el gobierno interviene de algún modo en el mercado, que pueden tener o no tener un resultado específico simplemente debido a las circunstancias fácticas dadas y la reacción de los agentes en el mercado. El Órgano de Apelación sostuvo que la encomienda y la orden "no pueden ser involuntarias ni la

cada entidad que supuestamente proporciona una contribución financiera o participa en ella, que el gobierno le encomendó u ordenó que lo hiciera."

⁴⁹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafos 110 y 111:

"El término 'entrusts' ('encomiende') denota la acción de dar a alguien la responsabilidad de una tarea u objetivo. En el contexto del inciso iv) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, el gobierno da a una entidad privada la responsabilidad de 'llevar a cabo' una de las funciones enumeradas en los incisos i) a iii) de ese párrafo. Como reconocen los Estados Unidos, la 'delegación' (que es la palabra utilizada por el Grupo Especial) puede ser un medio por el que un gobierno dé a una entidad privada la responsabilidad de llevar a cabo una de las funciones enumeradas en los incisos i) a iii). La delegación, aunque habitualmente se efectúa por medios formales, también podría ser informal. Además, puede haber otros medios, ya sean formales o informales, que los gobiernos utilicen con el mismo fin. Por consiguiente, una interpretación del término 'encomiende' que estuviera limitada a los actos de 'delegación' sería demasiado restrictiva. Por lo que se refiere al término 'ordene', observamos que algunas de las definiciones -tales como 'give authoritative instructions to' (dar instrucciones con autoridad a) y 'order (a person) to do' (aplicado a una persona: ordenarle que haga algo)- sugieren que la persona o entidad que 'ordena' tiene autoridad sobre la persona o entidad a la que se ordena. En cambio, algunas de las demás definiciones -como 'inform or guide' (informar u orientar)- no dan necesariamente esta impresión de autoridad. A nuestro juicio, el hecho de que en el caso del inciso iv) se ordene a la entidad privada que 'lleve a cabo' una función recalca la connotación de autoridad que tienen algunas de las acepciones del término 'ordenar'. Esta interpretación del término 'ordene' se ve reforzada por las versiones española y francesa del Acuerdo SMC, que utilizan los verbos 'ordenar' y 'ordonner', respectivamente. Ambos verbos dan una impresión inequívoca de autoridad ejercida sobre alguien. En el contexto del inciso iv), esa autoridad es ejercida por un gobierno sobre una entidad privada. Un acto de 'mando' (que es la palabra utilizada por el Grupo Especial) es sin duda una de las formas en que el gobierno puede ejercer autoridad sobre una entidad privada en el sentido del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1, pero lo probable es que los gobiernos tengan otros medios a su disposición para ejercer su autoridad sobre una entidad privada. Algunos de esos medios pueden ser más sutiles que un acto de 'mando' o pueden no entrañar el mismo grado de coerción. Por consiguiente, una interpretación del término 'ordene' que estuviera limitada a los actos de 'mando' también sería demasiado restrictiva."

⁵⁰⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 116.

⁵⁰¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 114.

⁵⁰² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, nota 182.

mera consecuencia de la normativa gubernamental".⁵⁰³ Señaló que esto era coherente con su declaración, en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, de que "no todas las medidas gubernamentales susceptibles de otorgar beneficios quedan necesariamente comprendidas en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1". Constatar lo contrario haría innecesarios los incisos i) a iv), inclusive, del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, "porque todas las medidas gubernamentales que otorgaran beneficios constituirían *per se* subvenciones".⁵⁰⁴ Al parecer, el Órgano de Apelación coincide implícitamente a este respecto con las observaciones hechas por el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* sobre los antecedentes de negociación del concepto de "contribución financiera".⁵⁰⁵ El Órgano de Apelación recordó asimismo su declaración, en *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, al interpretar una disposición del Acuerdo sobre la Agricultura, de que "los gobiernos están constantemente ocupados en distintos tipos de actividad reguladora para la consecución de una variedad de objetivos".⁵⁰⁶

7.398. Observamos, por último, que en *China - GOES*, el Grupo Especial que examinó ese asunto rechazó el argumento de China de que determinados acuerdos de limitación voluntaria podrían constituir una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1. Ese Grupo Especial afirmó que no consideraba que "cuando una política gubernamental, como una medida en frontera, tiene el efecto indirecto de aumentar los precios en un mercado, el gobierno haya encomendado u ordenado a los consumidores privados que hagan transferencias directas de fondos a la rama de producción que vende el producto en el mercado afectado".⁵⁰⁷ El Grupo Especial mantuvo que "cuando la acción de una entidad privada es un simple efecto colateral derivado de una medida gubernamental, no está abarcada por el sentido de encomienda u orden con arreglo al párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1".⁵⁰⁸

7.399. Como se indica *supra*, el Órgano de Apelación ha interpretado que los términos "encomiende" y "ordene" que figuran en el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 significan que el gobierno asigna responsabilidad a una entidad privada, o ejerce su autoridad sobre ella, para que desempeñe uno de los tipos de funciones enumerados en los incisos i) a iii), inclusive, del párrafo 1 a) 1) del artículo 1. El tipo de función de que aquí se trata es el suministro de bienes en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1. Así pues, lo que hay que determinar es si una autoridad investigadora imparcial y objetiva habría constatado que las solicitudes presentadas en *Ladrillos de magnesita* y *Tubos sin soldadura* aportaban "pruebas adecuadas que t[erminan] a probar o indi[caban]"⁵⁰⁹ que el Gobierno de China asignaba responsabilidad a los productores de magnesio y de coque chinos, o ejercía su autoridad sobre ellos, para que desempeñasen la función de suministrar magnesio y coque a usuarios de esos productos en China.

7.400. Por lo que respecta a si las pruebas que figuran en las solicitudes en *Ladrillos de magnesita* y *Tubos sin soldadura* constituyen "pruebas adecuadas que tienden a probar o que indican" que el Gobierno de China proporciona una contribución financiera *encomendando* a una entidad privada que desempeñe la función de proporcionar bienes a los productores nacionales, no vemos en qué modo las pruebas sobre la existencia de limitaciones de las exportaciones y sus efectos sobre los precios presentadas en las solicitudes indican que el Gobierno de China "asigna responsabilidad" a productores nacionales para que desempeñen la función de proporcionar bienes a usuarios nacionales en China. Como se indicó anteriormente, en ambos casos la medida que supuestamente da lugar a la existencia de una contribución financiera es la propia limitación de las exportaciones. A nuestro juicio, cuando el Gobierno de China limita la capacidad de los productores nacionales de magnesita y coque para exportar esos productos, no "asigna responsabilidad" a

⁵⁰³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 114.

⁵⁰⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 114, donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, nota 35.

⁵⁰⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, nota 185, donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 8.65.

⁵⁰⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, nota 184, donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, párrafo 115.

⁵⁰⁷ Informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.90.

⁵⁰⁸ Informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.91.

⁵⁰⁹ Véase el párrafo 7.151 del presente informe.

productores nacionales para que hagan algo. El argumento de los Estados Unidos de que por medio de las medidas de limitación de las exportaciones en litigio en esta diferencia se "confiere confianza" a las entidades privadas de que venderán el producto en el mercado interno no nos convence.⁵¹⁰ A ese respecto estamos de acuerdo con el Grupo Especial a cargo del asunto *Corea - Embarcaciones comerciales* cuando éste afirmó que "el objeto de la responsabilidad de un Miembro debería estar constituido por sus actos, en sí mismos, y no por las reacciones a esos actos o las consecuencias de los mismos, habida cuenta de que las supuestas reacciones y consecuencias simplemente pueden ser el resultado de una circunstancia fortuita o del azar".⁵¹¹

7.401. Por lo que respecta a si las pruebas que figuran en las solicitudes en *Ladrillos de magnesita* y *Tubos sin soldadura* constituyen "pruebas adecuadas que tienden a probar o que indican" que el Gobierno de China otorga una contribución financiera *ordenando* a una entidad privada que desempeñe la función de proporcionar bienes a productores nacionales, observamos que el Órgano de Apelación ha sostenido que "orden" significa que el gobierno ejerce su autoridad sobre una entidad privada para efectuar una contribución financiera.⁵¹² No negamos que, como aducen los Estados Unidos, las pruebas presentadas por los solicitantes en *Ladrillos de magnesita* y *Tubos sin soldadura* demuestran que el Gobierno de China "ejerce su autoridad sobre las entidades privadas mediante medidas formales que las inducen a cambiar su comportamiento económico so pena de ser sancionadas con arreglo a la ley".⁵¹³ Sin embargo el Grupo Especial no está persuadido de que tales pruebas demuestren que ese ejercicio de autoridad tiene lugar con respecto a la función de proporcionar bienes a los usuarios nacionales de magnesita y coque en China. Antes bien, ese ejercicio de autoridad sólo guarda relación con las condiciones para la exportación de magnesita y coque. El hecho de que el Gobierno de China ejerza su autoridad y en consecuencia dicte una orden por lo que respecta a las condiciones en que el magnesio y el coque pueden exportarse de China no es suficiente para establecer que el Gobierno de China ejerce autoridad sobre una entidad privada para que ésta desempeñe la función de proporcionar magnesio y coque a los usuarios nacionales en China. Para que una acción gubernamental constituya una "orden" en el sentido del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC no basta con que la acción conlleve el ejercicio de autoridad sobre una entidad privada. El ejercicio de autoridad debe tener por objetivo uno de los "tipos de función" en el sentido del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1. Interpretar que existe una "orden" cuando el ejercicio de autoridad con respecto a una limitación lleva a los productores a aumentar su oferta en el mercado interno significa, en lo fundamental, que la existencia de la orden se constata sobre la base de los efectos económicos de la limitación de las exportaciones.

7.402. Tomamos nota a este respecto del argumento de los Estados Unidos de que en este caso existe "orden" porque, como consecuencia de las políticas de China, "se obliga [a las entidades privadas] a obrar en una dirección especificada"; si quieren seguir vendiendo sus productos tienen que vender el bien en el mercado interior.⁵¹⁴ Estimamos que ese argumento es incompatible con la idea de que "la existencia de cada uno de los cuatro tipos de contribución financiera se determina por referencia a la acción del gobierno en cuestión, y no por referencia a los efectos de la medida en el mercado".⁵¹⁵ Estimamos asimismo que ese argumento está en contradicción con las declaraciones del Órgano de Apelación de que la encomienda y la orden "implican una función más activa que los meros actos de aliento", de que la encomienda o la orden "no pueden ser involuntarias ni la mera consecuencia de la normativa gubernamental", y de que "en la mayoría de los casos cabría esperar que la encomienda o la orden impartida a una entidad privada entrañara alguna forma de amenaza o estímulo que podría, a su vez, servir de prueba de la encomienda u orden".⁵¹⁶ También nos parece pertinente la observación del Órgano de Apelación de que "debe haber un vínculo demostrable entre el gobierno y la conducta de la entidad privada".⁵¹⁷ Con respecto a esto último, estamos de acuerdo con la observación del Canadá de que "no hay tal

⁵¹⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 299.

⁵¹¹ Informe del Grupo Especial, *Corea - Embarcaciones comerciales*, párrafo 7.370.

⁵¹² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 113.

⁵¹³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 299.

⁵¹⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 299.

⁵¹⁵ Informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.85; y *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 8.34.

⁵¹⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafos 114 y 116.

⁵¹⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 113.

vínculo demostrable entre una limitación de las exportaciones y las reacciones de los operadores en el mercado, porque el gobierno no encarga a los operadores en el mercado que vendan en el mercado interior".⁵¹⁸

7.403. Hemos estudiado cuidadosamente los argumentos presentados por los Estados Unidos en apoyo de su opinión de que la iniciación de las investigaciones sobre limitaciones de las exportaciones en *Ladrillos de magnesita* y *Tubos sin soldadura* estaba justificada a la luz de determinadas pruebas contextuales e indiciarias. Como se indica más arriba, estimamos que las pruebas que figuran en las solicitudes son, por motivos conceptuales, insuficientes en la medida en que sólo conciernen a las propias limitaciones de las exportaciones y a sus efectos de contención de la subida de los precios, y no conciernen a ninguna acción del Gobierno de China distinta de esas limitaciones de las exportaciones. Los argumentos de los Estados Unidos acerca de la importancia de las pruebas contextuales e indiciarias no abordan ese problema. Por ejemplo, suponiendo que las pruebas demuestren que el Gobierno de China persigue el objetivo de apoyar la producción y exportación de productos elaborados, lo cierto sigue siendo que la supuesta contribución financiera es la propia limitación de las exportaciones.

7.404. Por consiguiente, en resumen, y al no haber en las solicitudes en *Ladrillos de magnesita* y *Tubos sin soldadura* información alguna sobre la manera en que el Gobierno de China "asigna responsabilidad a" o "ejerce autoridad sobre" una entidad privada en China para que desempeñe concretamente la función de proporcionar productos de magnesita y coque a usuarios nacionales (en contraste con la información sobre la aplicación de las limitaciones de las exportaciones en sí mismas), consideramos que una autoridad investigadora imparcial y objetiva no habría constatado que las pruebas que figuran en las solicitudes en *Ladrillos de magnesita* y *Tubos sin soldadura* constituyen "pruebas adecuadas que tienden a probar o que indican" la existencia de una contribución financiera en forma de suministro de bienes encomendado por el gobierno u ordenado por el gobierno. Nuestra constatación se basa en los hechos concretos de los dos casos que tenemos ante nosotros. No excluimos la posibilidad de que la iniciación de una investigación en materia de derechos compensatorios con respecto a medidas que conlleven limitaciones de las exportaciones pueda estar justificada en otras circunstancias fácticas.

7.405. El argumento de los Estados Unidos de que constatar que las limitaciones de las exportaciones objeto de *Tubos sin soldadura* y *Ladrillos de magnesita* no constituyen una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 permitiría eludir las disposiciones del Acuerdo SMC, en contradicción con su objeto y fin, no nos convence.⁵¹⁹ El Órgano de Apelación ha observado que "el inciso iv), en particular, tiene por objeto asegurar que los gobiernos no eludan sus obligaciones en el marco del Acuerdo SMC utilizando a entidades privadas para adoptar medidas que estarían comprendidas en el ámbito del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 si las adoptaran ellos mismos. En otras palabras, el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 es, en esencia, una disposición contra la elusión".⁵²⁰ No obstante, también está bien establecido que no se pretendía que todas las acciones gubernamentales capaces de otorgar beneficios fueran abarcadas y sometidas a disciplinas como subvenciones en virtud del Acuerdo SMC. El concepto de "contribución financiera" se incorporó a la definición de subvención concretamente para limitar el alcance de las disciplinas establecidas en el Acuerdo.

7.406. En conclusión, el Grupo Especial constata que la iniciación por el USDOC de dos investigaciones en materia de derechos compensatorios relacionadas con determinadas limitaciones de las exportaciones es incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

7.407. El Grupo Especial toma nota de que China también le solicita que constate que el USDOC actuó de manera incompatible con el Acuerdo SMC cuando en esas investigaciones determinó que las limitaciones de las exportaciones en cuestión constituían contribuciones financieras. Dada la muy limitada argumentación presentada por China en apoyo de esa alegación, el Grupo Especial considera que esa constatación no está justificada.

⁵¹⁸ Respuesta del Canadá a la pregunta 5 del Grupo Especial a los terceros, párrafo 11.

⁵¹⁹ Véase, en particular, la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 134.

⁵²⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 113.

7.13 Alegaciones de China al amparo del artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994

7.408. China solicita que en cada caso en que el Grupo Especial formule una constatación de incompatibilidad, también constate que, como consecuencia de ello, los Estados Unidos han actuado de manera incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.⁵²¹

7.409. El artículo 10 del Acuerdo SMC dispone lo siguiente:

Aplicación del artículo VI del GATT de 1994

Los Miembros tomarán todas las medidas necesarias para que la imposición de un derecho compensatorio³⁶ sobre cualquier producto del territorio de cualquier Miembro importado en el territorio de otro Miembro esté en conformidad con las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 y con los términos del presente Acuerdo. Sólo podrán imponerse derechos compensatorios en virtud de una investigación iniciada y realizada de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo y del Acuerdo sobre la Agricultura. (se omiten parcialmente las notas de pie de página)

³⁶ Se entiende por "derecho compensatorio" un derecho especial percibido para neutralizar cualquier subvención concedida directa o indirectamente a la fabricación, producción o exportación de cualquier mercancía, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

7.410. El párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 dispone lo siguiente:

No se percibirá sobre ningún producto del territorio de una parte contratante, importado en el de otra parte contratante, derecho compensatorio alguno que exceda del monto estimado de la prima o de la subvención que se sepa ha sido concedida, directa o indirectamente, a la fabricación, la producción o la exportación del citado producto en el país de origen o de exportación, con inclusión de cualquier subvención especial concedida para el transporte de un producto determinado. Se entiende por "derecho compensatorio" un derecho especial percibido para contrarrestar cualquier prima o subvención concedida, directa o indirectamente, a la fabricación, la producción o la exportación de un producto.

7.411. El párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC dispone lo siguiente:

No podrá adoptarse ninguna medida específica contra una subvención de otro Miembro si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo.⁵⁶

⁵⁶ Esta cláusula no pretende excluir la adopción de medidas al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994, según proceda.

7.412. En *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación observó lo siguiente:

Recordamos que el Órgano de Apelación ha considerado las alegaciones al amparo del artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del *Acuerdo SMC* como alegaciones consiguientes en el sentido de que, si no se ha establecido que los elementos esenciales de la definición de subvención que contiene el artículo 1 están presentes, tampoco se ha establecido el derecho de imponer medidas compensatorias y, esto por lo tanto, significa que los derechos compensatorios impuestos son incompatibles con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del *Acuerdo SMC*. Así pues, desde nuestro punto de vista, China no estaba obligada a presentar más argumentos para establecer

⁵²¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 194.

una infracción consiguiente del artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32.⁵²² (no se reproduce la nota de pie de página)

y

Hemos explicado ya que cuando las medidas de un Miembro no satisfacen los requisitos concretos establecidos en las disposiciones pertinentes del *Acuerdo SMC* para la imposición de un derecho compensatorio, ello significa que no se ha previsto el derecho a imponer medidas compensatorias, y, por lo tanto, esas medidas son también incompatibles con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del *Acuerdo SMC*. Consideramos por tanto que China no estaba obligada a presentar nuevos argumentos para establecer una infracción consiguiente del artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32.⁵²³

7.413. En esta diferencia hemos constatado que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con los artículos 1, 2 y 11 del *Acuerdo SMC*. Como consecuencia de ello, constatamos también que los Estados Unidos han actuado de manera incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del *Acuerdo SMC*. No nos parece necesario formular una constatación en el marco del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

8 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIÓN

8.1. Por las razones expuestas en este informe, el Grupo Especial concluye que⁵²⁴:

- i. Por lo que respecta a 12 investigaciones en materia de derechos compensatorios, a saber, *Tubos de presión, Tubos, Cortadoras de césped, Estanterías para la cocina, OCTG, Torón de acero, Tubos sin soldadura, Papel para impresiones gráficas, Tubos de perforación, Extrusiones de aluminio, Cilindros de acero y Paneles solares*⁵²⁵, los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del *Acuerdo SMC* cuando el USDOC constató que las empresas de propiedad estatal eran organismos públicos.
- ii. La política del USDOC, articulada en *Estanterías para la cocina*, consistente en presumir que una entidad de propiedad mayoritaria del gobierno es un organismo público es incompatible, en sí misma, con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*.
- iii. Por lo que respecta a cuatro investigaciones en materia de derechos compensatorios, a saber, *Cilindros de acero, Paneles solares, Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero*⁵²⁶, China no ha establecido que el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del artículo 11 del *Acuerdo SMC* al iniciar las investigaciones impugnadas sin pruebas suficientes de existencia de una contribución financiera.
- iv. Por lo que respecta a 12 investigaciones en materia de derechos compensatorios, a saber, *Tubos de presión, Tubos, Cortadoras de césped, Estanterías para la cocina, OCTG, Torón de acero, Tubos sin soldadura, Papel para impresiones gráficas, Tubos de perforación, Extrusiones de aluminio, Cilindros de acero y Paneles solares*⁵²⁷, China no ha establecido que el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del apartado d) del artículo 14 o el párrafo 1 b) del artículo 1 del *Acuerdo SMC* al rechazar los precios internos privados del país en China.

⁵²² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 358.

⁵²³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 610.

⁵²⁴ Las conclusiones del Grupo Especial comprenden las expuestas en su resolución preliminar, tal como figuran en el documento WT/DS437/4, distribuido el 21 de febrero de 2013, que se adjunta al presente informe como anexo A-8 y que forma parte integrante del presente informe.

⁵²⁵ Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe.

⁵²⁶ Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe.

⁵²⁷ Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe.

- v. Por lo que respecta a 12 investigaciones en materia de derechos compensatorios, a saber, *Tubos de presión, Tubos, Cortadoras de césped, Estanterías para la cocina, OCTG, Torón de acero, Tubos sin soldadura, Papel para impresiones gráficas, Tubos de perforación, Extrusiones de aluminio, Cilindros de acero y Paneles solares*⁵²⁸, China ha establecido que el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud de lo dispuesto en la última frase del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC al no tener en cuenta los dos factores allí enunciados. Sin embargo, China no ha establecido que el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC al abstenerse de aplicar el primero de los "otros factores" enunciados en el párrafo 1 c) del artículo 2 a la luz de una previa "aparición de no especificidad" resultante de la aplicación de los apartados a) y b); al no haber identificado un "programa de subvenciones"; o al no haber identificado una "autoridad otorgante".
- vi. Por lo que respecta a 14 investigaciones en materia de derechos compensatorios, a saber, *Tubos de presión, Tubos, Cortadoras de césped, Estanterías para la cocina, OCTG, Torón de acero, Tubos sin soldadura, Papel para impresiones gráficas, Tubos de perforación, Extrusiones de aluminio, Cilindros de acero, Paneles solares, Torres eólicas y Fregaderos (piletas de lavar) de acero*⁵²⁹, China no ha establecido que el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del artículo 11 del Acuerdo SMC al iniciar las investigaciones impugnadas sin pruebas suficientes de especificidad.
- vii. Por lo que respecta a 13 investigaciones en materia de derechos compensatorios, a saber, *Tubos de presión, Tubos, Ácido cítrico, Cortadoras de césped, OCTG, Torón de acero, Ladrillos de magnesita, Tubos sin soldadura, Papel para impresiones gráficas, Tubos de perforación, Extrusiones de aluminio, Cilindros de acero y Paneles solares*⁵³⁰, China no ha establecido que en 42 ocasiones el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC al no recurrir a hechos de que se tenía conocimiento que constaban en el expediente.
- viii. Por lo que respecta a seis investigaciones en materia de derechos compensatorios, a saber, *Tubos, Papel térmico, Ácido cítrico, OCTG, Torón de acero y Tubos sin soldadura*⁵³¹, China ha establecido que el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo SMC al hacer determinaciones positivas de especificidad regional sin haber establecido que la supuesta subvención estaba limitada a determinadas empresas situadas dentro de una región geográfica designada de la jurisdicción de la autoridad otorgante. Sin embargo, con respecto a la investigación *Papel para impresiones gráficas*⁵³², China no ha establecido que el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo SMC al hacer una determinación positiva de especificidad regional sin haber establecido que la supuesta subvención estaba limitada a determinadas empresas situadas dentro de una región geográfica designada de la jurisdicción de la autoridad otorgante.
- ix. Por lo que respecta a dos investigaciones en materia de derechos compensatorios, a saber, *Ladrillos de magnesita y Tubos sin soldadura*⁵³³, China ha establecido que el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC al iniciar investigaciones relativas a determinadas limitaciones de las exportaciones.

⁵²⁸ Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe.

⁵²⁹ Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe.

⁵³⁰ Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe. Véanse la Prueba documental CHI-2; y la primera comunicación escrita de China, párrafo 146 y nota 136.

⁵³¹ Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe.

⁵³² Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe.

⁵³³ Véase el cuadro que figura en el párrafo 7.1 del presente informe.

- x. Como consecuencia de la incompatibilidad de las acciones del USDOC con los artículos 1, 2 y 11 del Acuerdo SMC, los Estados Unidos han actuado de manera incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

8.2. Con arreglo al párrafo 8 del artículo 3 del ESD, en los casos de incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo abarcado se presume que la medida constituye un caso de anulación o menoscabo. Concluimos que las medidas en litigio, en tanto en cuanto son incompatibles con determinadas disposiciones del Acuerdo SMC, han anulado o menoscabado ventajas resultantes para China de dicho Acuerdo.

8.3. Conforme a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, recomendamos que los Estados Unidos pongan sus medidas en conformidad con las obligaciones que les corresponden en virtud del Acuerdo SMC.
