



16 de diciembre de 2016

(16-6862)

Página: 1/78

Original: inglés

**UNIÓN EUROPEA - MEDIDAS ANTIDUMPING SOBRE LAS
IMPORTACIONES DE DETERMINADOS ALCOHOLES
GRASOS PROCEDENTES DE INDONESIA**

INFORME DEL GRUPO ESPECIAL

Addendum

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

El presente *addendum* contiene los anexos A a D del informe del Grupo Especial que figura en el documento WT/DS442/R.

LISTA DE ANEXOS**ANEXO A****PROCEDIMIENTO DE TRABAJO DEL GRUPO ESPECIAL**

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

ANEXO B**ARGUMENTOS DE LA UNIÓN EUROPEA**

Índice		Página
Anexo B-1	Primer resumen integrado de los argumentos de la Unión Europea	B-2
Anexo B-2	Segundo resumen integrado de los argumentos de la Unión Europea	B-12

ANEXO C**ARGUMENTOS DE INDONESIA**

Índice		Página
Anexo C-1	Primer resumen integrado de los argumentos de Indonesia	C-2
Anexo C-2	Segundo resumen integrado de los argumentos de Indonesia	C-19

ANEXO D**ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS**

Índice		Página
Anexo D-1	Resumen integrado de los argumentos de Turquía	D-2
Anexo D-2	Resumen integrado de los argumentos de los Estados Unidos	D-5

ANEXO A

PROCEDIMIENTO DE TRABAJO DEL GRUPO ESPECIAL

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

ANEXO A-1**PROCEDIMIENTO DE TRABAJO DEL GRUPO ESPECIAL***Adoptado el 13 de julio de 2015*

1. En sus actuaciones el Grupo Especial seguirá las disposiciones pertinentes del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD). Se aplicará además el procedimiento de trabajo que se expone a continuación.

Aspectos generales

2. Las deliberaciones del Grupo Especial y los documentos que se hayan sometido a su consideración tendrán carácter confidencial. Ninguna de las disposiciones del ESD ni del presente Procedimiento de trabajo impedirá a las partes en la diferencia (en adelante, "partes") hacer públicas sus posiciones. Los Miembros considerarán confidencial la información facilitada al Grupo Especial por otro Miembro a la que este haya atribuido tal carácter. Cuando una parte presente una versión confidencial de sus comunicaciones escritas al Grupo Especial, también facilitará, a petición de cualquier Miembro, un resumen no confidencial de la información contenida en esas comunicaciones que pueda hacerse público.

3. El Grupo Especial se reunirá a puerta cerrada. Las partes y los Miembros que hayan notificado al Órgano de Solución de Diferencias su interés en la diferencia de conformidad con el artículo 10 del ESD (en adelante, "terceros") solo estarán presentes en las reuniones cuando el Grupo Especial los invite a comparecer.

4. Cada parte y cada tercero tienen derecho a determinar la composición de su propia delegación en las reuniones con el Grupo Especial. Cada parte y cada tercero serán responsables de todos los miembros de su propia delegación y se asegurarán de que cada miembro de su delegación actúe de conformidad con el ESD y con el presente Procedimiento de trabajo, en particular en lo que respecta a la confidencialidad de las actuaciones.

Comunicaciones

5. Antes de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, cada parte presentará una comunicación escrita en la que exponga los hechos del caso y sus argumentos, de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial. Además, cada parte presentará al Grupo Especial, antes de la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial, una réplica escrita, con arreglo al calendario adoptado por el Grupo Especial.

6. Una parte presentará cualquier solicitud de resolución preliminar en la primera oportunidad que tenga para hacerlo y, en cualquier caso, a más tardar en su primera comunicación escrita al Grupo Especial. Si Indonesia solicita tal resolución, la Unión Europea responderá a la solicitud en su primera comunicación escrita. Si la solicita la Unión Europea, Indonesia presentará su respuesta a la solicitud antes de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial, en un momento que determinará el Grupo Especial a la luz de la solicitud. Se admitirán excepciones a este procedimiento previa justificación suficiente.

7. Cada una de las partes presentará al Grupo Especial todas las pruebas fácticas en el curso de la primera reunión sustantiva a más tardar, salvo en lo que respecta a las pruebas necesarias a efectos de las réplicas, las respuestas a preguntas o las observaciones sobre las respuestas dadas por la otra parte. Se admitirán excepciones a este procedimiento previa justificación suficiente. Cuando se admita tal excepción, el Grupo Especial concederá a la otra parte un plazo para que formule observaciones, cuando proceda, sobre cualquier nueva prueba fáctica presentada después de la primera reunión sustantiva.

8. Cuando el idioma original de las pruebas documentales no sea un idioma de trabajo de la OMC, la parte o el tercero que las aporte presentará al mismo tiempo una traducción al idioma de trabajo de la OMC en que se redacte la comunicación. El Grupo Especial podrá conceder prórrogas prudenciales para la traducción de las pruebas previa justificación suficiente. Cualquier

objeción en cuanto a la exactitud de una traducción deberá plantearse sin demora por escrito, no más tarde de la presentación o reunión (lo que ocurra antes) siguiente a la presentación de la comunicación que contenga la traducción de que se trate. El Grupo Especial podrá admitir excepciones a este procedimiento previa justificación suficiente. Las objeciones irán acompañadas de una explicación detallada de los motivos de la objeción y de una traducción alternativa.

9. Para facilitar el mantenimiento del expediente de la diferencia y dar la máxima claridad posible a las comunicaciones, las partes y los terceros numerarán consecutivamente sus pruebas documentales durante todo el curso de la diferencia. Por ejemplo, las pruebas documentales presentadas por Indonesia podrían numerarse IDN-1, IDN-2, etc. Si la última prueba documental presentada en relación con la primera comunicación fue numerada IDN-5, la primera prueba documental de su siguiente comunicación se numeraría IDN-6.

10. Las partes y los terceros deberán redactar sus comunicaciones de conformidad con la Guía Editorial de la OMC para las comunicaciones presentadas a grupos especiales, que se adjunta como anexo 1.

Preguntas

11. El Grupo Especial podrá en cualquier momento del procedimiento formular preguntas a las partes y los terceros, oralmente o por escrito, incluso antes de cada reunión sustantiva.

Reuniones sustantivas

12. Cada parte facilitará al Grupo Especial la lista de los miembros de su delegación antes de cada reunión con el Grupo Especial y a más tardar a las 17 h del día hábil anterior.

13. La primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes se desarrollará como sigue:

- a. El Grupo Especial invitará a Indonesia a formular una declaración inicial a fin de que presente sus argumentos en primer lugar. A continuación, el Grupo Especial invitará a la Unión Europea a exponer su opinión al respecto. Antes de hacer uso de la palabra, cada parte facilitará al Grupo Especial y a los demás participantes en la reunión una versión escrita provisional de su declaración. En caso de que se requiera interpretación, cada parte facilitará copias adicionales para los intérpretes a través del secretario del Grupo Especial. Cada parte pondrá a disposición del Grupo Especial y de la otra parte la versión definitiva de su declaración inicial y, en su caso, de su declaración final, de preferencia al final de la reunión y, en cualquier caso, no más tarde de las 17 h del primer día hábil posterior a la reunión.
- b. Una vez concluidas las declaraciones, el Grupo Especial dará a cada parte la oportunidad de formular preguntas o hacer observaciones a la otra parte a través del Grupo Especial. Cada parte tendrá a continuación la oportunidad de responder a esas preguntas oralmente. Cada parte enviará por escrito, en un plazo que determinará el Grupo Especial, cualquier pregunta a la otra parte respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada parte a responder por escrito a las preguntas escritas de la otra parte en el plazo que determine el Grupo Especial.
- c. Seguidamente el Grupo Especial podrá formular preguntas a las partes. Cada parte tendrá a continuación la oportunidad de responder a esas preguntas oralmente. El Grupo Especial enviará por escrito, en el plazo que determine, cualquier pregunta a las partes respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada parte a responder por escrito a esas preguntas en el plazo que determine el Grupo Especial.
- d. Una vez finalizadas las preguntas, el Grupo Especial concederá a cada parte la oportunidad de formular una breve declaración final, que Indonesia formulará en primer lugar.

14. La segunda reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes se desarrollará como sigue:

- a. El Grupo Especial preguntará a la Unión Europea si desea hacer uso del derecho a presentar sus argumentos en primer lugar. En caso afirmativo, el Grupo Especial la

invitará a formular su declaración inicial, seguida de Indonesia. Si la Unión Europea decide no hacer uso de ese derecho, el Grupo Especial invitará a Indonesia a formular su declaración inicial en primer lugar. Antes de tomar la palabra, cada parte facilitará al Grupo Especial y a los demás participantes en la reunión una versión escrita provisional de su declaración. En caso de que se requiera interpretación, cada parte facilitará copias adicionales para los intérpretes a través del secretario del Grupo Especial. Cada parte pondrá a disposición del Grupo Especial y de la otra parte la versión definitiva de su declaración inicial, y, en su caso, de su declaración final, de preferencia al final de la reunión y, en cualquier caso, no más tarde de las 17 h del primer día hábil posterior a la reunión.

- b. Una vez concluidas las declaraciones, el Grupo Especial dará a cada parte la oportunidad de formular preguntas o hacer observaciones a la otra parte a través del Grupo Especial. Cada parte tendrá a continuación la oportunidad de responder a esas preguntas oralmente. Cada parte enviará por escrito, en un plazo que determinará el Grupo Especial, cualquier pregunta a la otra parte respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada parte a responder por escrito a las preguntas escritas de la otra parte en el plazo que determine el Grupo Especial.
- c. Seguidamente, el Grupo Especial podrá formular preguntas a las partes. Cada parte tendrá a continuación la oportunidad de responder a esas preguntas oralmente. El Grupo Especial enviará por escrito, en el plazo que determine, cualquier pregunta a las partes respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada parte a responder por escrito a esas preguntas en el plazo que determine el Grupo Especial.
- d. Una vez finalizadas las preguntas, el Grupo Especial concederá a cada parte la oportunidad de presentar una breve declaración final, que formulará en primer lugar la parte que haya formulado en primer lugar la declaración inicial.

Terceros

15. El Grupo Especial invitará a cada tercero a transmitir al Grupo Especial una comunicación escrita antes de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial.

16. Se invitará además a cada tercero a exponer oralmente sus opiniones durante una sesión de esta primera reunión sustantiva reservada para tal fin. Cada tercero facilitará al Grupo Especial la lista de los miembros de su delegación antes de esa sesión y, a más tardar, a las 17 h del día hábil anterior.

17. La sesión destinada a los terceros se desarrollará como sigue:

- a. Todos los terceros podrán estar presentes durante la totalidad de esta sesión.
- b. El Grupo Especial escuchará en primer lugar los argumentos de los terceros en orden alfabético. Los terceros presentes en la sesión destinada a los terceros y que tengan la intención de exponer sus opiniones oralmente en esa sesión facilitarán al Grupo Especial, a las partes y a los demás terceros versiones escritas provisionales de sus declaraciones antes de hacer uso de la palabra. Los terceros pondrán a disposición del Grupo Especial, de las partes y de los demás terceros la versión definitiva de sus declaraciones, de preferencia al final de la sesión y, en cualquier caso, no más tarde de las 17 h del primer día hábil posterior a la sesión.
- c. Después de que los terceros hayan formulado sus declaraciones, podrá darse a las partes la oportunidad de formular, a través del Grupo Especial, preguntas a los terceros para aclarar cualquier cuestión planteada en las comunicaciones o declaraciones de los terceros. Cada parte enviará por escrito, en el plazo que determine el Grupo Especial, cualquier pregunta a un tercero respecto de la que desee recibir una respuesta escrita.
- d. Seguidamente, el Grupo Especial podrá formular preguntas a los terceros. Cada tercero tendrá a continuación la oportunidad de responder oralmente a esas preguntas. El Grupo

Especial enviará por escrito, en el plazo que determine, cualquier pregunta a los terceros respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada tercero a responder por escrito a esas preguntas en el plazo que determine el Grupo Especial.

Parte expositiva

18. La exposición de los argumentos de las partes y los terceros en la parte expositiva del informe del Grupo Especial estará constituida por resúmenes facilitados por las partes y los terceros, que se adjuntarán como adiciones al informe. Esos resúmenes no se utilizarán de ningún modo en sustitución de las comunicaciones de las partes y los terceros en el examen del asunto por el Grupo Especial.

19. Cada parte presentará un resumen integrado de los hechos y argumentos que haya presentado al Grupo Especial en su primera comunicación escrita, sus primeras declaraciones orales inicial y final y sus respuestas a las preguntas formuladas después de la primera reunión sustantiva, así como un resumen integrado separado de su réplica escrita, sus segundas declaraciones orales inicial y final y sus respuestas a las preguntas formuladas después de la segunda reunión sustantiva, de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial. Los resúmenes integrados se limitarán a un máximo de 15 páginas cada uno. El Grupo Especial no resumirá las respuestas de las partes a las preguntas en una parte separada de su informe ni en un anexo a este.

20. Cada tercero presentará un resumen integrado de los argumentos formulados en su comunicación escrita y en su declaración de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial. Este resumen integrado podrá incluir también, si procede, un resumen de las respuestas a las preguntas. El resumen que facilite cada tercero no excederá de seis páginas.

21. El Grupo Especial se reserva el derecho de solicitar a las partes y los terceros que faciliten resúmenes de los hechos y argumentos expuestos por la parte o el tercero en cualquier otra comunicación presentada al Grupo Especial a cuyo respecto no se haya establecido un plazo en el calendario.

Reexamen intermedio

22. Una vez emitido el informe provisional, cada parte podrá presentar una petición escrita de que se reexaminen aspectos concretos del informe provisional y solicitar una nueva reunión con el Grupo Especial, de conformidad con el calendario adoptado por este. Se hará uso del derecho a solicitar dicha reunión a más tardar en el momento en que se presente la petición escrita de reexamen.

23. En caso de que no se solicite una nueva reunión con el Grupo Especial, cada parte podrá presentar observaciones escritas sobre la petición escrita de reexamen de la otra parte, de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial. Tales observaciones se limitarán a la petición escrita de reexamen presentada por la otra parte.

24. El informe provisional, y el informe definitivo antes de su distribución oficial, tendrán carácter estrictamente confidencial y no se divulgarán.

Notificación de documentos

25. Se aplicarán los siguientes procedimientos respecto de la notificación de documentos:

- a. Cada parte y cada tercero presentarán todos los documentos al Grupo Especial entregándolos al Registro de Solución de Diferencias (despacho N° 2047).
- b. Cada parte y cada tercero facilitarán dos copias impresas de todos los documentos que presenten al Grupo Especial. Las pruebas documentales podrán facilitarse en dos copias en CD-ROM o DVD y dos copias impresas. El encargado del Registro de Solución de Diferencias pondrá un sello en los documentos con la fecha y hora de su presentación. La versión impresa constituirá la versión oficial a los efectos del expediente de la diferencia.

- c. Cada parte y cada tercero facilitarán también una copia electrónica de todos los documentos que presenten al Grupo Especial al mismo tiempo que las versiones impresas, de preferencia en formato Microsoft Word, ya sea en CD-ROM, en DVD o como fichero adjunto a un mensaje de correo electrónico. Si la copia electrónica se facilita por correo electrónico, deberá enviarse a DSRegistry@wto.org, con copia a xxxxx@wto.org, xxxxx@wto.org y xxxxx@wto.org. Si se facilita un CD-ROM o un DVD, este se entregará al Registro de Solución de Diferencias.
- d. Cada parte facilitará directamente a la otra parte los documentos que presente al Grupo Especial. Además, cada parte entregará a todos los terceros sus comunicaciones escritas antes de la primera reunión sustantiva con el Grupo Especial. Cada tercero proporcionará directamente a las partes y a todos los demás terceros los documentos que presente al Grupo Especial. Cada parte y cada tercero, en el momento de la presentación de cada documento al Grupo Especial, confirmarán por escrito que se han proporcionado copias conforme a lo requerido.
- e. Cada parte y cada tercero presentarán sus documentos al Registro de Solución de Diferencias y proporcionarán copias a la otra parte (y a los terceros cuando proceda) a más tardar a las 17 h (hora de Ginebra) de las fechas límite fijadas por el Grupo Especial. Una parte o un tercero podrá presentar sus documentos a otra parte u otro tercero solo en formato electrónico, siempre que tenga la aprobación escrita de la parte o el tercero destinatario y que lo notifique al secretario del Grupo Especial.
- f. El Grupo Especial facilitará a las partes una versión electrónica de la parte expositiva, del informe provisional y del informe definitivo, así como de otros documentos, según proceda. Cuando el Grupo Especial proporcione a las partes o a los terceros una versión en papel y otra electrónica de un documento, la primera constituirá la versión oficial a efectos del expediente de la diferencia.

26. El Grupo Especial se reserva el derecho de modificar el presente procedimiento cuando sea necesario, tras consultar con las partes.

ANEXO A-2**PROCEDIMIENTO DE TRABAJO ADICIONAL RELATIVO
A LA INFORMACIÓN COMERCIAL CONFIDENCIAL***Adoptado el 13 de julio de 2015*

El siguiente procedimiento se aplica a toda la información comercial confidencial (ICC) presentada en el curso de las actuaciones del Grupo Especial en el asunto DS442.

1. A los efectos de las actuaciones del Grupo Especial en el presente asunto, es ICC toda información designada como tal por la parte que la presente y a la que la Comisión de la Unión Europea haya atribuido anteriormente el carácter de confidencial en el sentido del párrafo 5 del artículo 6 del Acuerdo relativo al a Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 en la investigación antidumping objeto de litigio en la presente diferencia. No obstante, este procedimiento no es aplicable a ninguna información que sea de dominio público. El presente procedimiento tampoco es aplicable a ninguna ICC si la persona que la facilitó en el curso de la investigación citada conviene por escrito en hacerla pública.

2. Con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 18 del ESD, toda parte o tercero que tenga acceso a la ICC presentada en las actuaciones de este Grupo Especial la considerará confidencial y solo la comunicará a las personas autorizadas a recibirla de conformidad con el presente procedimiento. La información presentada como ICC en el marco de este procedimiento solo se utilizará para esta diferencia y no se utilizará para ningún otro fin. Cada una de las partes y terceros responderá de que sus empleados o asesores externos se atengan al presente procedimiento de trabajo para proteger la ICC. No se dará acceso a la ICC a un asesor externo que sea funcionario o empleado de una empresa con actividades de producción, venta, exportación o importación de los productos objeto de la investigación en litigio en la presente diferencia, o a un funcionario o empleado de una asociación de esas empresas. El acceso de los terceros a la ICC estará sujeto a lo dispuesto en el presente procedimiento de trabajo.

3. Únicamente podrán tener acceso a la ICC las personas que sean miembros de la Secretaría o integrantes del Grupo Especial, o empleados de una parte o de un tercero, con arreglo a lo dispuesto en el presente procedimiento, o asesores externos de una parte o de un tercero a los fines de la presente diferencia.

4. La parte que presente ICC lo señalará en la portada y/o en la primera página del documento que contenga ICC y en cada página del documento para indicar la presencia de dicha información. La información específica de que se trate figurará entre dobles corchetes de la siguiente manera: [[xx.xxx,xx]]. En la primera página o la portada del documento se indicará "Contiene información comercial confidencial", y en cada página del documento se incluirá la mención "Contiene información comercial confidencial" en la parte superior de la página.

5. Toda ICC que se presente codificada en binario deberá ostentar claramente en una etiqueta en el medio de almacenamiento, y en los ficheros codificados en binario, la mención "Información comercial confidencial".

6. Cuando una declaración oral contenga ICC, la parte o tercero que vaya a formular esa declaración informará al Grupo Especial antes de pronunciarla de que la declaración contendrá ICC, y el Grupo Especial se asegurará de que, cuando se formule la declaración, únicamente se encuentren en la sala las personas autorizadas para acceder a la ICC de conformidad con el presente procedimiento. En la versión escrita de esas declaraciones orales que se presente al Grupo Especial se señalará la presencia de ICC conforme a lo dispuesto en el párrafo 4.

7. Si una parte o tercero considera que la información presentada por la otra parte o por un tercero contiene información que debería haberse designado como ICC y se opone a su presentación sin esa designación, señalará inmediatamente esta objeción a la atención del Grupo Especial, de la otra parte y, cuando proceda, de los terceros. El Grupo Especial se ocupará de la

objeción según proceda. Del mismo modo, si una parte o tercero considera que la otra parte o un tercero presentaron información designada como ICC que no debería haberse designado así, señalará esta objeción a la atención del Grupo Especial, de la otra parte y, cuando proceda, de los terceros, y el Grupo Especial se ocupará de la objeción según proceda.

8. Las personas autorizadas para acceder a la ICC de conformidad con lo dispuesto en el presente procedimiento guardarán todos los documentos que contengan ICC de tal manera que se impida el acceso no autorizado a dicha información.

9. El Grupo Especial no revelará la ICC, en su informe ni de ningún otro modo, a personas no autorizadas en virtud del presente procedimiento para acceder a la ICC. No obstante, el Grupo Especial podrá formular conclusiones basándose en dicha información. Antes de distribuir a los Miembros su informe definitivo, el Grupo Especial dará a cada parte la oportunidad de examinar el informe para asegurar que no contenga información que la parte haya designado como ICC.

10. Las comunicaciones que contengan ICC se incluirán en el expediente que se remita al Órgano de Apelación en caso de que el informe del Grupo Especial sea objeto de apelación.

ANEXO B

ARGUMENTOS DE LA UNIÓN EUROPEA

Índice		Página
Anexo B-1	Primer resumen integrado de los argumentos de la Unión Europea	B-2
Anexo B-2	Segundo resumen integrado de los argumentos de la Unión Europea	B-12

ANEXO B-1**PRIMER RESUMEN INTEGRADO DE LOS ARGUMENTOS DE LA UNIÓN EUROPEA****1. Introducción**

1. Indonesia ha presentado tres conjuntos de alegaciones de derecho en relación con el derecho antidumping aplicado por la UE a los alcoholes grasos procedentes de Indonesia, que se impuso en 2011. Indonesia considera que la Unión Europea actuó de manera incompatible con varias obligaciones en el marco del *Acuerdo Antidumping* cuando adoptó la medida relativa a: 1) el requisito de hacer ajustes a fin de tener en cuenta las diferencias que influyan en la comparabilidad de los precios con objeto de hacer una comparación equitativa entre el valor normal y el precio de exportación; 2) el establecimiento de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional; y 3) el requisito de procedimiento de informar a las partes interesadas sobre los resultados de una verificación.¹

2. La Unión Europea considera que las alegaciones de Indonesia son infundadas y constituyen un intento no justificado de que el Grupo Especial haga un examen *de novo* de los hechos. No encuentran apoyo en el texto del *Acuerdo Antidumping* y la jurisprudencia pertinente, y están basadas en una exposición imprecisa de los hechos que constan en el expediente. Por tanto, todas las alegaciones deben ser rechazadas.

3. Indonesia está efectivamente solicitando al Grupo Especial que vuelva a realizar la investigación sobre la base de conceptos jurídicos que no figuran en ninguna parte del *Acuerdo Antidumping*. Sin embargo, la norma de examen de los grupos especiales en relación con las medidas antidumping está limitada a examinar si la interpretación por la UE de las disposiciones pertinentes es admisible, si la determinación de los hechos por la autoridad investigadora fue adecuada y si su evaluación de esos hechos fue imparcial y objetiva. También está bien establecido en la jurisprudencia de la OMC que el análisis por un grupo especial de las obligaciones jurídicas impuestas a los Miembros de la OMC debe basarse en el texto del Acuerdo, y que los grupos especiales no pueden imputar a los Acuerdos de la OMC términos o conceptos que no existen en ellos.²

2. Interpretación y aplicación erróneas por parte de Indonesia del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping

4. Indonesia aduce que la Unión Europea infringió el párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping* cuando ajustó el precio de exportación de PT Musim Mas a fin de tener en cuenta las comisiones de venta recibidas por la empresa comercial vinculada de Singapur, ICOF-S, a través de la cual PT Musim Mas hizo sus ventas de exportación a la UE, sobre la base de lo siguiente: i) no se justificaba ningún ajuste porque ICOF-S y PT Musim Mas formaban una entidad económica única, y ii) el ajuste de la Unión Europea era incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 porque trataba de forma diferente a dos exportadores indonesios que estaban en situaciones idénticas y esa distinción no tenía fundamento jurídico y no estaba apoyada por los hechos.

¹ Es importante recordar que PT Musim Mas también ha incoado procedimientos en los tribunales de la Unión Europea sobre la mayoría de las cuestiones planteadas en la presente diferencia, que ha perdido. El Tribunal General de la UE, en su sentencia de junio de 2015, hizo varias constataciones pertinentes sobre las que Indonesia procura volver a litigar, en particular en relación con la existencia de una entidad económica única y la supuesta discriminación entre dos productores indonesios. A pesar de que el tribunal de la UE realizó sus constataciones sobre la base del derecho comunitario, en muchas de las constataciones de hecho en las que se rechazan reclamaciones se proporciona un contexto importante para algunas de las alegaciones y afirmaciones formuladas en la presente diferencia (véanse en particular los párrafos 40-84, 92-97, 115-118 y 123-138 de la sentencia del Tribunal General de la UE, Prueba documental EU-4).

² Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, páginas 12 y 13; véase también el informe del Órgano de Apelación, *India - Patentes (EE.UU.)*, párrafo 45.

A. La consideración pertinente del párrafo 4 del artículo 2 es si hay una diferencia que influye en la comparabilidad de los precios

5. En el párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping* se exige que se hagan ajustes a fin de tener en cuenta las diferencias que influyan en la comparabilidad de los precios, con el objeto de realizar una comparación equitativa entre el valor normal y el precio de exportación. El objeto de esta disposición es asegurar que en la determinación definitiva se establezca si ha habido o no una discriminación internacional de precios. Si los precios iniciales internos y de exportación son diferentes por alguna otra razón objetiva, entonces es esa otra razón o explicación de réplica la que explica lo que está ocurriendo, no la existencia de una discriminación internacional de precios por parte del productor. Indonesia comparte esta interpretación del párrafo 4 del artículo 2.³

6. La obligación principal del párrafo 4 del artículo 2 es, por lo tanto, que las autoridades investigadoras hagan ajustes a fin de tener en cuenta cualquier diferencia que influya en la comparabilidad de los precios entre el precio de exportación y el valor normal. Si no se hacen esos ajustes podría haber un falso positivo (una constatación de existencia de dumping donde no lo hay) o un falso negativo (una constatación de inexistencia de dumping cuando en realidad sí lo hay). Indonesia reconoce correctamente que "en última instancia la prueba decisiva"⁴ del párrafo 4 del artículo 2 es determinar si un factor influye en la comparabilidad de los precios y, si existe ese factor, el párrafo 4 del artículo 2 exige que la autoridad investigadora haga un ajuste a fin de garantizar que se realice una comparación equitativa. Siguiendo la misma línea de razonamiento, Indonesia admite que si un productor exportador paga una comisión de ventas a una empresa comercial a través de la cual vende las mercancías, corresponde hacer un ajuste.⁵

7. Sin embargo, respecto de las comisiones pagadas a las empresas comerciales, Indonesia aduce que el párrafo 4 del artículo 2 contiene una obligación implícita de considerar si existe o no una entidad económica única formada por el productor y una empresa comercial vinculada, o si el productor/exportador y la empresa comercial pueden considerarse dos entidades económicamente independientes que operan en condiciones de plena competencia. En los casos en que existiera una entidad económica única, en el párrafo 4 del artículo 2 no se permitiría que la autoridad hiciera ningún ajuste respecto de una comisión pagada incluso cuando, por ejemplo, hubiera pruebas de que esas comisiones se pagaron únicamente en relación con ventas de exportación y no respecto de transacciones de ventas en el mercado interno.⁶ Indonesia también propone interpretar en el párrafo 4 del artículo 2 el principio que llama "seguimiento del dinero", es decir, qué cantidad va finalmente al bolsillo del productor exportador cuando vende al país importador, en comparación con la cantidad embolsada cuando se vende el mismo producto en el mercado interno. Obviamente, no hay un fundamento textual para la propuesta de Indonesia, que tampoco se ha referido a ningún tipo de fundamento.

8. En primer lugar, en el párrafo 4 del artículo 2 no se hace mención a las "partes vinculadas" ni a la "entidad económica única". El concepto de entidad económica única no figura en ninguna parte del *Acuerdo Antidumping*. De todas formas, incluso Indonesia conviene en que en el caso de una entidad económica única deben hacerse ajustes respecto de los costos que son generados objetivamente por transacciones específicas.⁷ Una comisión, que en virtud de un arreglo contractual se paga únicamente en relación con las ventas de exportación y no en relación con las ventas en el mercado interno, es un costo de ese tipo que debe ajustarse independientemente de la relación. En segundo lugar, el *Acuerdo Antidumping* se refiere al "producto", no al productor. El párrafo 1 del artículo 2 dispone que hay dumping si el producto "se introduce" en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, y establece que ese es el caso "cuando su precio de exportación al exportarse de un país a otro sea menor que el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador". El concepto de dumping no se refiere al "seguimiento del dinero" y no está relacionado con establecer quién se beneficia en última instancia de determinadas transacciones de ventas ni quién obtiene los beneficios de esas transacciones. Está relacionado con garantizar una comparación equitativa y correcta entre dos tipos de transacciones que son comparables o que se hacen comparables a fin de que pueda determinarse si el producto se introdujo en el

³ Primera comunicación escrita de Indonesia, párrafos 4.51 y 4.52.

⁴ Primera comunicación escrita de Indonesia, párrafo 4.57.

⁵ Primera comunicación escrita de Indonesia, párrafo 4.67.

⁶ Primera comunicación escrita de Indonesia, párrafos 4.67-4.71.

⁷ Primera comunicación escrita de Indonesia, párrafos 4.119 y 4.278.

mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal.⁸ La UE también considera que la cuarta frase del párrafo 4 del artículo 2 prueba que en ese párrafo no está consagrado el "principio de seguimiento del dinero".⁹

9. Indonesia también aduce que la Unión Europea infringió el párrafo 4 del artículo 2 al tratar de forma diferente a dos productores indonesios que se encontraban en situaciones similares. Sin embargo, este argumento tampoco está fundamentado en el texto del párrafo 4 del artículo 2, en el que se establece la obligación general de realizar una comparación equitativa y hacer ajustes a fin de tener en cuenta los factores que influyan en la comparabilidad de los precios. De todas formas, las diferencias en la situación de los dos exportadores indonesios justificaban un trato diferente.

10. La cuestión fundamental en el marco del párrafo 4 del artículo 2 es si hay una diferencia objetiva que influya en la comparabilidad de los precios entre el precio de exportación y el valor normal. Carece de importancia si la diferencia que afecta a la comparabilidad de los precios es, por ejemplo, el costo del material adicional obtenido de una empresa vinculada o integrada, o de un tercer proveedor.¹⁰ Por tanto, la cuestión no es si la comisión se paga a una parte vinculada o no. El tema principal del párrafo 4 del artículo 2 es la discriminación de precios y la necesidad de hacer una comparación adecuada de manzanas con manzanas entre el precio de exportación y el valor normal, haciendo ajustes para tener en cuenta las diferencias que influyen en los precios pagados por el consumidor en un contexto y que no influyen en los precios en otro contexto.

11. La Unión Europea, al igual que muchos otros Miembros, considera que las comisiones de ventas pueden constituir una diferencia objetiva que influya en la comparabilidad de los precios, y ha incluido las "comisiones" en la lista de factores en virtud de los que puede requerirse un ajuste.¹¹ En ese sentido, el Reglamento antidumping de base de la UE va más allá del párrafo 4 del artículo 2, en el que no se hace una referencia explícita a las comisiones. La intervención de un agente de ventas en la venta de exportación de un producto puede introducir un elemento que puede influir en la comparabilidad de los precios. Esa es en particular la situación en la que no se paga una comisión de ventas respecto de productos similares en el mercado interno, pero sí en relación con las ventas de exportación, o viceversa, por supuesto. Del mismo modo que es necesario ajustar las diferencias relativas a los seguros o los costos de créditos entre las ventas en el mercado interno y las ventas de exportación, es necesario hacer ajustes respecto de la diferencia en las comisiones que se pagan a las empresas comerciales que intervienen en la venta del producto si la comisión es inferior o inexistente, tanto respecto del valor normal como del precio de exportación, sin importar el grado de vinculación entre la empresa comercial y el productor.

12. En la presente diferencia, la Unión Europea examinó todos los hechos pertinentes relacionados con la exportación por PT Musim Mas del producto en cuestión y las ventas internas del producto similar, y concluyó que la comisión pagada a ICOF-S en relación con las ventas de exportación influía en la comparabilidad de los precios, dado que PT Musim Mas no había incurrido en gastos similares en las ventas realizadas en el mercado interno. Las pruebas obrantes en el expediente muestran claramente que PT Musim Mas e ICOF-S firmaron un acuerdo de compraventa, un contrato que atañe única e inequívocamente a las ventas de exportación, y que establecía que ICOF-S recibiría una comisión (un margen de beneficio) por cada venta de exportación en la que participara.¹² No se mostró en el contrato ni en ninguna otra prueba presentada a la Unión Europea un gasto directo similar relacionado con las ventas en el mercado interno realizadas por PT Musim Mas.¹³ A igualdad del resto de los factores, si no había ventas de exportación, ICOF-S no recibiría ni comisión ni otras formas de remuneración por parte de PT Musim Mas que pudieran equipararse a esa comisión.

13. Sin embargo, Indonesia aduce que el acuerdo de compraventa, a pesar de su nombre y sus cláusulas, se elaboró a fin de cumplir con las leyes impositivas de Singapur e Indonesia y para

⁸ Véase la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 7 del Grupo Especial.

⁹ Véase la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 13 del Grupo Especial.

¹⁰ Véase la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 10 del Grupo Especial.

¹¹ Esto está reflejado en el artículo 2 10) i) del Reglamento antidumping de base de la UE, Prueba documental EU-3.

¹² Prueba documental IDN-25; véase además la primera comunicación escrita de Indonesia, párrafo 4.201.

¹³ Véase la Prueba documental IDN-21, páginas 2 y 3.

mostrar que los precios de transferencia entre las dos entidades reflejan el principio de las condiciones de plena competencia.¹⁴ Indonesia invita a que el Grupo Especial pase por alto lo que se dispone claramente en el contrato, y da a entender que el Grupo Especial debería realizar un examen *de novo*. Indonesia lógicamente no logra mostrar que la Comisión Europea actuó de manera no razonable y sesgada al aceptar las cláusulas del acuerdo de compraventa.

14. En resumen, Indonesia no ha podido establecer *prima facie* que el ajuste es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2. Es más, la Unión Europea no solo estaba facultada para alcanzar la conclusión razonable y razonada de que las comisiones de venta de ICOF-S influían en la comparabilidad de los precios, sino que en virtud del párrafo 4 del artículo 2 estaba "obligada" a hacer ajustes a fin de tener en cuenta esa diferencia.

B. La existencia de una entidad económica única no es una consideración pertinente en el marco del párrafo 4 del artículo 2

15. Indonesia reconoce que una comisión abonada a un comerciante puede justificar un ajuste ya que puede influir en la comparabilidad de los precios.¹⁵ Sin embargo, está en desacuerdo con el ajuste debido a que la Unión Europea no reconoce la entidad económica única que supuestamente forman PT Musim Mas e ICOF-S. La Unión Europea ya ha demostrado que el hecho de que haya o no una entidad económica única no es una cuestión pertinente para la aplicación del párrafo 4 del artículo 2. Es más, la alegación de que no se justifica hacer un ajuste cuando el productor y el comerciante forman una entidad económica única carece de fundamento jurídico en el marco del párrafo 4 del artículo 2.

16. La falta de fundamento jurídico en el *Acuerdo Antidumping* es evidente en la primera comunicación escrita de Indonesia en la que, en más de 50 páginas, no puede sostener una obligación jurídica pertinente que la Unión Europea habría infringido cuando hizo el ajuste. Es más, el concepto de "entidad económica única" ni siquiera existe en el *Acuerdo Antidumping* y definitivamente no está recogido en el párrafo 4 del artículo 2. Indonesia reconoce debidamente que "no hay una disposición del *Acuerdo Antidumping* en la que explícitamente se mencione o se defina una [entidad económica única]".¹⁶ Indonesia simplemente cita jurisprudencia de la OMC en relación con el párrafo 10 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping* a fin de aducir que el concepto de entidad económica única está "firmemente establecido en la jurisprudencia de la OMC".¹⁷ También argumenta de forma poco precisa que "varias disposiciones del Acuerdo Antidumping, en particular el párrafo 4 del artículo 2 y el párrafo 10 del artículo 6, exigen implícitamente que se considere si dos o más entidades formalmente separadas forman una [entidad económica única]".¹⁸

17. Indonesia se equivoca por muchas razones. En primer lugar, es revelador que Indonesia tenga que apoyarse desde el principio en un requisito "implícito". Es indiscutible que en la OMC el análisis que hace un grupo especial de las obligaciones jurídicas impuestas a los Miembros de la OMC debe basarse en el texto del Acuerdo. Recordamos la declaración del Órgano de Apelación en *India - Patentes*, en la que se señaló que los "principios de interpretación ni exigen ni aprueban que se imputen al tratado palabras que no existen en él o que se trasladen a él conceptos que no se pretendía recoger en él".¹⁹

18. En segundo lugar, la referencia de Indonesia a la jurisprudencia de la OMC en relación con el párrafo 10 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping* no indica que las autoridades tengan el "requisito implícito" de examinar si las empresas forman una entidad económica única. En la cuestión abordada en los dos asuntos a los que se refirió Indonesia, *Corea - Determinado papel y CE - Elementos de fijación (China)*, se consideró si las autoridades podían apartarse de la norma general establecida en el párrafo 10 del artículo 6 relativa al cálculo de márgenes de dumping distintos cuando varias empresas pudieran considerarse como un "exportador" único debido a las relaciones empresariales y funcionales que hubiera entre ellas. En ninguna instancia de esos dos asuntos los Grupos Especiales o el Órgano de Apelación impusieron un "requisito" de que se

¹⁴ Primera comunicación escrita de Indonesia, párrafo 4.227.

¹⁵ Primera comunicación escrita de Indonesia, párrafo 4.67.

¹⁶ Primera comunicación escrita de Indonesia, párrafo 4.120.

¹⁷ Primera comunicación escrita de Indonesia, párrafo 4.120.

¹⁸ Primera comunicación escrita de Indonesia, párrafo 4.120.

¹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, páginas 13 y 14; véase también el informe del Órgano de Apelación, *India - Patentes (Estados Unidos)*, párrafo 45.

examinara esa relación. Simplemente consideraron si el texto del párrafo 10 del artículo 6 permitía que las autoridades investigadoras impusieran un margen de dumping único a las entidades que estuvieran estrechamente vinculadas.

19. En tercer lugar, ni en *Corea - Determinado papel* ni en *CE - Elementos de fijación (China)* los Grupos Especiales o el Órgano de Apelación consideraron la existencia de una entidad económica única en relación con la aplicación del párrafo 4 del artículo 2. Solo se consideró en relación con el párrafo 10 del artículo 6 y por razones obvias, dado que el cálculo de los márgenes de dumping individuales para entidades que son efectivamente partes de la misma entidad económica podría producir elusión y evasión del pago de derechos, lo que menoscabaría la protección concedida a la rama de producción nacional. La voluntad de considerar ese concepto en ambos casos tuvo plenamente sentido en el marco de la lógica del párrafo 10 del artículo 6, pero no tiene sentido en el marco de la lógica de comparabilidad de los precios que figura en el párrafo 4 del artículo 2.

20. La Unión Europea señala con particular interés las frecuentes referencias que hace Indonesia a la diferencia *Corea - Determinado papel* con el objetivo de fundamentar su argumento de la entidad económica única. Es interesante observar que lo que el Grupo Especial encargado de esa diferencia constató respecto de las alegaciones formuladas en relación con el párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping* en realidad contradice los argumentos que Indonesia plantea en la presente diferencia.

21. En primer lugar, el Grupo Especial reconoció en el contexto de su análisis del párrafo 10 del artículo 6 que la empresa comercial y los productores indonesios pertinentes formaban una entidad económica única, el "Grupo Sinar Mas".²⁰ Sin embargo, esto no tuvo ninguna importancia en el análisis realizado por el Grupo Especial en el marco del párrafo 4 del artículo 2 respecto de si era necesario hacer ajustes a efectos de garantizar la comparabilidad de los precios. En cambio, el Grupo Especial se centró acertadamente solo en si se habían presentado pruebas que mostraran una diferencia entre las ventas por un valor normal y las ventas de exportación que requería un ajuste. Entonces, el mismo Grupo Especial que por primera vez examinó el concepto de entidad económica única en el contexto del párrafo 10 del artículo 6 y constató que dicha entidad económica única existía entre el comerciante y las empresas productoras en Indonesia ni siquiera se refirió a esa relación cuando examinó si los ajustes en virtud del párrafo 4 del artículo 2 estaban justificados. En virtud del párrafo 4 del artículo 2, la existencia o no de una entidad económica única era una consideración que carecía completamente de pertinencia para el Grupo Especial, lo que debería ser también el caso en la presente diferencia.

22. En segundo lugar, el Grupo Especial encargado de la diferencia *Corea - Determinado papel* rechazó la alegación de Indonesia de que era necesario hacer un ajuste debido a que Indonesia no había presentado pruebas de que esa diferencia influyera en la comparabilidad de los precios.²¹ El Grupo Especial rechazó expresamente la noción de que la intervención de una empresa comercial era pertinente en sí misma, y por el contrario se centró en si había pruebas de alguna diferencia que influyera en la comparabilidad de los precios. No estaba convencido de que existieran servicios relacionados con las ventas prestados por la empresa comercial en el mercado indonesio que no se prestaran en relación con las ventas de exportación a Corea, y por lo tanto consideró que Indonesia no había conseguido establecer *prima facie* que los ajustes eran necesarios. En la investigación sobre alcoholes grasos la Unión Europea sí contó con esas pruebas, en particular el acuerdo de compraventa que se refiere al pago de comisiones únicamente para las ventas de exportación. Ni Indonesia ni los productores indonesios presentaron pruebas de que también se abonaban comisiones similares en concepto de asistencia prestada por la empresa comercial en relación con las ventas en el mercado interno.

23. En tercer lugar, la diferencia *Corea - Determinado papel* también es interesante porque Indonesia fue una de las partes en la diferencia, y es sorprendente observar que su posición en esa diferencia es exactamente opuesta a los argumentos que plantea en la presente diferencia. En *Corea - Determinado papel* Indonesia adujo que era necesario hacer un ajuste a fin de reflejar la intervención del comerciante que formaba una entidad económica única con la empresa productora, porque el comerciante estaba solamente encargado de las ventas en el mercado interno y no de las ventas de exportación. En consecuencia, Indonesia consideró que debería haberse hecho un ajuste respecto de los costos de los servicios adicionales relacionados con las

²⁰ Informe del Grupo Especial, *Corea - Determinado papel*, párrafos 7.165-7.168.

²¹ Informe del Grupo Especial, *Corea - Determinado papel*, párrafo 7.147.

ventas prestados por el comerciante en el mercado interno. Sin embargo, debido a que la autoridad coreana no hizo los ajustes por falta de pruebas de que existiera esa diferencia, Indonesia alegó una infracción del párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping*.²²

24. El argumento de Indonesia en la presente diferencia es exactamente opuesto ya que considera que no se hará ningún ajuste debido a la existencia de una entidad económica única formada por PT Musim Mas e ICOF-S. Aunque esas posiciones respecto de la misma cuestión son diametralmente opuestas entre sí, la Unión Europea entiende el motivo de este cambio oportunista:

en *Corea - Determinado papel* Indonesia quería reducir el valor normal a fin de evitar una determinación de existencia de dumping, y por ende argumentó a favor de un ajuste a la baja del valor normal debido a la intervención del comerciante vinculado en las ventas en el mercado interno; y

en la presente diferencia, Indonesia quiere mantener el precio de exportación lo más alto posible a fin de evitar una determinación de existencia de dumping, y aduce que no es necesario hacer un ajuste respecto de la intervención del comerciante vinculado en las ventas de exportación.

25. Este cambio oportunista de posición es comprensible desde un punto de vista estratégico, pero al mismo tiempo revela la debilidad de la presente alegación de Indonesia al amparo del párrafo 4 del artículo 2.

26. En resumen, la Unión Europea considera que Indonesia no ha aportado ningún fundamento jurídico para su alegación de que la Unión Europea infringió el párrafo 4 del artículo 2 al no tener en cuenta la supuesta entidad económica única entre PT Musim Mas e ICOF-S. Indonesia intenta de forma oportunista crear una obligación en el párrafo 4 del artículo 2 que simplemente no existe en el texto del *Acuerdo Antidumping*, y que no está fundamentada por la jurisprudencia de la OMC a la que hace referencia. Por esta razón también debería rechazarse la alegación en virtud del párrafo 4 del artículo 2, así como su alegación puramente consiguiente de infracción del párrafo 3 del artículo 2.

C. Incluso si se acepta a efectos de argumentación la pertinencia de una entidad económica única en el marco del párrafo 4 del artículo 2, Indonesia no ha demostrado que la Unión Europea no la tuviera en cuenta

27. Incluso si se acepta a efectos de argumentación el argumento de Indonesia de que es necesario considerar si existe una entidad económica única en el marco del párrafo 4 del artículo 2, Indonesia no ha demostrado que la Unión Europea haya infringido esa obligación (inexistente). Los hechos que constan en el expediente no llevaron a la Comisión Europea a concluir que PT Musim Mas e ICOF-S constituían una entidad económica única. Indonesia no demuestra que los hechos no estuvieron debidamente establecidos o que se examinaron de forma sesgada y no objetiva. Simplemente está en desacuerdo con las constataciones de hecho de la Comisión Europea e invita inapropiadamente a que el Grupo Especial examine los hechos como si fuera el que juzga los hechos, en vez de la Comisión. El Tribunal General de la UE ya ha formulado constataciones desfavorables para PT Musim Mas respecto de esta misma cuestión fáctica.²³ El Grupo Especial no puede rechazar una determinación simplemente porque habría llegado a una conclusión diferente al examinar los mismos hechos.²⁴

28. De todas formas, Indonesia aduce que la determinación de la UE carecía de fundamento suficiente en las pruebas que obran en el expediente, y que se centró indebidamente en las *funciones* de ICOF-S, en vez de sus *relaciones corporativas y estructurales* con PT Musim Mas. Esos argumentos no tienen fundamento y deben rechazarse porque la determinación de la Unión Europea de hacer un ajuste fue adecuada, imparcial y objetiva.

29. En primer lugar, no existe un fundamento en el texto de las disposiciones pertinentes para considerar que únicamente las relaciones corporativas y estructurales son pertinentes a efectos de

²² Informe del Grupo Especial, *Corea - Determinado papel*, párrafo 7.132.

²³ Véanse en particular los párrafos 123-138 de la sentencia del Tribunal General de la UE, Prueba documental EU-4.

²⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 187.

determinar la existencia de una entidad económica única. Las funciones de una empresa vinculada parecerían mucho más pertinentes debido a la importancia de los servicios que se prestan efectivamente. En consecuencia, este enfoque es plenamente razonable. Indonesia se refiere simplemente a la jurisprudencia de la OMC elaborada en relación con el párrafo 10 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*, que no tiene ningún tipo de relación con la presente diferencia, como se señaló anteriormente. En todo caso, centrarse en las relaciones corporativas y estructurales tiene sentido en el contexto del párrafo 10 del artículo 6 a efectos de determinar si hay que calcular márgenes de dumping individuales para entidades vinculadas, dado el riesgo de elusión y evasión de derechos. Sin embargo, no hay razón para aplicar únicamente esa misma prueba al amparo del párrafo 4 del artículo 2.

30. En segundo lugar, la determinación de la UE de hacer un ajuste estaba basada en las pruebas que obraban en el expediente presentadas por PT Musim Mas²⁵, a saber: i) que una porción muy importante de las ventas totales de ICOF-S estaban relacionadas con productos de productores distintos de PT Musim Mas; ii) que la relación comercial entre PT Musim Mas e ICOF-S estaba regida por un acuerdo de compraventa en el que figuraban varias disposiciones que claramente niegan que ICOF-S fuera meramente un departamento de ventas interno de PT Musim Mas²⁶; y iii) que todas las ventas en el mercado interno y una parte significativa de las ventas de exportación eran facturadas directamente por PT Musim Mas.

31. Esas circunstancias fácticas, que Indonesia no puede refutar, llevaron a la Unión Europea a rechazar razonablemente la afirmación de que ICOF-S era el departamento de ventas interno de PT Musim Mas, con quien supuestamente formaba una entidad económica única. La determinación de que ICOF-S actuaba como un agente era razonable ya que se basaba en la totalidad de los hechos que obraban en el expediente, que fueron evaluados de forma imparcial y objetiva. Por tanto, esa era una determinación que podría haber hecho una autoridad investigadora razonable, y por ende debería ser confirmada por el Grupo Especial. Además, la Comisión Europea volvió a examinar esos hechos y revisó la determinación relativa al ajuste para Ecogreen, pero no para PT Musim Mas, como consecuencia de un avance en la jurisprudencia de los Tribunales de la UE. La conclusión de que la nueva jurisprudencia de los Tribunales de la UE no exigía derogar el ajuste para PT Musim Mas fue posteriormente confirmada por el Tribunal en la demanda interna de PT Musim Mas.²⁷

32. Por último, en relación con la supuesta discriminación entre PT Musim Mas y el otro productor indonesio, Ecogreen, Indonesia no ha señalado ninguna obligación jurídica en el *Acuerdo Antidumping* que la Unión Europea haya supuestamente infringido al tratar a esos dos productores de forma diferente. En la primera audiencia del Grupo Especial, Indonesia en última instancia confirmó que no alegaba que ese trato diferenciado infringiera el párrafo 4 del artículo 2.²⁸ Incluso si existiera esa obligación (*quod non*), el Reglamento de modificación de 2012²⁹ demuestra que la Unión Europea participó en un debate exhaustivo sobre los principales argumentos y las circunstancias fácticas, y sobre esa base se tomó la decisión de ajustar el precio de exportación de PT Musim Mas y para distinguir esa situación de la de Ecogreen.³⁰ Había tres diferencias principales en las circunstancias fácticas que llevaron a esa determinación: i) que PT Musim Mas realizó una cantidad significativa de ventas de exportación (aproximadamente el 20% de todas las ventas de exportación) directamente, mientras que Ecogreen solo realizó esporádicamente transacciones de exportación (no más del 5% de todas las ventas de exportación)³¹, y se sirvió de su empresa comercial para casi todas las ventas; ii) que la relación entre PT Musim Mas e ICOF-S estaba regida por un acuerdo de compraventa global y formal, y que ICOF-S comerciaba con muchos productos de otras partes no vinculadas, mientras que Ecogreen no tenía un contrato con su empresa comercial, que vendía casi exclusivamente productos de Ecogreen; y iii) que el contrato entre PT Musim Mas e ICOF-S establecía que el comerciante debía recibir un margen de beneficio sobre todas las ventas de exportación en las que intervenía, y que esa era una prueba circunstancial de que el comerciante actuaba a comisión. Por otro lado, no había una disposición

²⁵ Véase, por ejemplo, la primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafo 95.

²⁶ Véase la Prueba documental IDN-25.

²⁷ Véase la Prueba documental EU-4.

²⁸ Véase la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 18 del Grupo Especial.

²⁹ Reglamento de modificación, Prueba documental IDN-5.

³⁰ Véase, por ejemplo, la primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafos 97-99.

³¹ Reglamento de modificación, Prueba documental IDN-5, párrafo 5, y sentencia del Tribunal General de la UE, Prueba documental EU-4, párrafo 134.

contractual de ese tipo relacionada con el pago de una comisión por Ecogreen a su empresa comercial.

33. Por esos motivos, la Unión Europea consideró que la situación de PT Musim Mas podía distinguirse de la de Ecogreen. Esa determinación fue razonable ya que estaba basada en la totalidad de los hechos que constaban en el expediente, que se evaluaron de forma imparcial y objetiva. Sin tener en cuenta la falta de pertinencia jurídica del hecho de que no se realizaron ajustes respecto de Ecogreen, una autoridad investigadora razonable podría haber hecho la determinación de la Unión Europea, que por ende debería ser confirmada por el Grupo Especial.

34. Para concluir, respecto de la alegación de infracción del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994, que Indonesia añadió oralmente durante la audiencia a pesar de que no la había incluido en su primera comunicación escrita, y ni siquiera en la versión escrita de la declaración oral que se distribuyó durante la primera audiencia del Grupo Especial, Indonesia no ha demostrado *prima facie* que se cumplan las condiciones para su aplicación. Claramente, en una investigación antidumping específica, el simple hecho de tratar de forma diferente a productores que están en diferentes situaciones no es una infracción del párrafo 3 a) del artículo X respecto de la aplicación uniforme y razonable de las leyes y reglamentos.

35. En resumen, todas las alegaciones de Indonesia al amparo del párrafo 4 del artículo 2 y su alegación consiguiente en virtud del párrafo 3 del artículo 2 deben rechazarse, así como la alegación al amparo del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

3. El enfoque erróneo de Indonesia del criterio jurídico de los párrafos 1 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping

36. En la segunda alegación de Indonesia se aduce que la Unión Europea infringió los párrafos 1 y 5 del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping* porque supuestamente no hizo un análisis adecuado de la no atribución. En particular, la Unión Europea supuestamente no examinó adecuadamente dos "factores de que se tenga conocimiento" además de las importaciones objeto de dumping: 1) la repercusión de la crisis económica y financiera de 2008/2009 y 2) la repercusión de las dificultades encontradas por la rama de producción nacional de la UE en relación con la obtención de materias primas y las fluctuaciones de los precios de esas materias primas. La alegación de Indonesia, sin embargo, está basada en un enfoque erróneo del criterio jurídico de esas disposiciones. También se basa en una presentación imprecisa de los hechos que obran en el expediente y del análisis de la Unión Europea.

37. En primer lugar, respecto de la crisis económica y financiera, Indonesia se equivoca cuando aduce que la Unión Europea simplemente rechazó la pertinencia de esa cuestión, y que la evaluación del papel de la crisis no estaba fundamentada por los hechos que obraban en el expediente. En realidad, la Unión Europea reconoció que la crisis fue un factor, que se examinó a la luz de las pruebas que constaban en el expediente y supuso un examen de la coincidencia de los factores relacionados con el daño, la crisis financiera y otros hechos relacionados con la demanda. La Unión Europea realizó un análisis de correlación adecuado que es primordial para el análisis de la causalidad, como lo indica el Órgano de Apelación.³² Sobre la base de ese análisis, la Unión Europea llegó a la conclusión razonable y razonada de que aunque la crisis económica pudo haber contribuido al daño causado por las importaciones objeto de dumping, su repercusión no fue tan importante como para romper la relación causal.

38. Indonesia exagera el hecho de que la Comisión Europea aparentemente consideró que la crisis financiera no comenzó hasta 2008, y afirma que ello vicia todo el razonamiento de la Comisión.³³ Sin embargo, la Comisión reconoció que la recesión económica comenzó en 2008, y no puede negarse que los efectos para la economía real no empezaron a manifestarse hasta 2009. De todas formas, sin importar el momento exacto en que comenzó la crisis, cuando la demanda aumentó nuevamente y reflejó una recuperación económica general, la rama de producción de la Unión no se recuperó debido a la importante presencia de importaciones objeto de dumping.³⁴ El Grupo Especial debe por tanto rechazar el intento de Indonesia de que se realice un examen

³² Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Calzado (CE)*, párrafo 144.

³³ Primera comunicación escrita de Indonesia, párrafos 5.34-5.43.

³⁴ Primera comunicación escrita de la Unión Europea, párrafos 133, 146 y 147.

de novo de los hechos tal como se establecieron y se examinaron debidamente en la investigación inicial.

39. Además, Indonesia reconoce que el *Acuerdo Antidumping* brinda una "libertad considerable" a las autoridades investigadoras para que realicen el análisis de la no atribución.³⁵ Sin embargo, Indonesia intenta imponer una norma más estricta a la Unión Europea al referirse a un informe de grupo especial en el que se señalaba una preferencia por el uso de modelos económicos. No obstante, debe rechazarse este intento de imponer una obligación de realizar un análisis cuantitativo en oposición a un análisis cualitativo de la no atribución. La norma adecuada sigue siendo si la Unión Europea estableció debidamente los hechos respecto de los demás "factores de que se tenga conocimiento" y si evaluó las pruebas de forma objetiva e imparcial.

40. En segundo lugar, respecto a la alegación de que el acceso a las materias primas fue una causa distinta de daño a la rama de producción nacional y que no fue examinado debidamente, Indonesia también se equivoca, tanto en relación con la ley como con los hechos. Indonesia no fundamenta suficientemente la importancia de esa cuestión como para equipararla a un "factor de que se tenga conocimiento".³⁶ No es obligación de las autoridades investigadoras examinar cada factor que supuestamente haya causado daño a la rama de producción nacional, sino solo los "factores de que tengan conocimiento ... que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional". En el párrafo 5 del artículo 3 se exige que una parte interesada facilite suficientes argumentos y pruebas de los efectos perjudiciales de ese factor y no que meramente mencione un factor entre muchos otros, como hicieron los productores indonesios únicamente al comienzo de la investigación. En cualquier caso, la misma Indonesia aparentemente admite que la volatilidad de los precios de las materias primas estaba íntimamente relacionada con la crisis económica, lo que fue debidamente examinado por la Unión Europea. De hecho, el argumento de Indonesia es artificial porque separa la crisis económica de sus efectos concretos. Busca elevar a la categoría de "otros factores que causen daño" un posible aspecto de la crisis. Asimismo, el argumento de que la rama de producción nacional de la Unión Europea tiene más dificultades para obtener materias primas simplemente no es un factor que cause daño, sino simplemente un aspecto estructural de las condiciones de competencia. No hubo pruebas que indicaran que esto fuera una causa distinta de daño a la rama de producción nacional; en realidad, parece formar parte de las condiciones de competencia que también existían antes del dumping.³⁷ La conclusión de la Unión Europea fue razonable y estuvo fundamentada por los hechos que obraban en el expediente.³⁸

41. Por estos motivos, el Grupo Especial debe rechazar la alegación formulada por Indonesia en virtud de los párrafos 1 y 5 del artículo 3.

4. La alegación de Indonesia de que la Unión Europea no divulgó resultados de verificación es errónea

42. Por último, es errónea la tercera alegación de Indonesia de que la Unión Europea infringió el párrafo 7 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping* al no facilitar ninguna información significativa sobre los resultados de las visitas de verificación a Indonesia. Como lo demuestran las pruebas que obran en el expediente, la Unión Europea comunicó en su totalidad a las empresas indonesias pertinentes los hechos esenciales relacionados con su determinación definitiva, con inclusión de los resultados de las visitas de verificación. Además, el párrafo 7 del artículo 6 no impone una obligación a las autoridades investigadoras de preparar un informe detallado de una visita de verificación o de los motivos por los que se solicitó determinada información durante la verificación. Únicamente se exige que se comuniquen los "resultados" de la verificación. La Unión Europea claramente cumplió este requisito después de realizar las verificaciones, cuando comunicó información específica, en el Documento de divulgación general y en el Reglamento provisional y el Reglamento definitivo.

43. En el *Acuerdo Antidumping* no figura una definición ni una orientación en las que se brinde información sobre el contenido exacto de la obligación de divulgar los "resultados" de la verificación. Sin embargo, el sentido corriente del término "resultados" es un "efecto, derivación o resultado de un acto, proceso o propósito".³⁹ La evaluación de las pruebas por la autoridad

³⁵ Primera comunicación escrita de Indonesia, párrafo 5.94.

³⁶ Véase la respuesta de la Unión Europea a las preguntas 21 y 23 del Grupo Especial.

³⁷ Véase la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 22 del Grupo Especial.

³⁸ Véase la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 21 del Grupo Especial.

³⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero*, párrafo 315.

investigadora no forma parte de los "resultados" de la visita de verificación. En cambio, se refiere a los resultados fácticos esenciales de la verificación, lo que podría incluir la lista de pruebas documentales que se facilitaron durante la verificación. También podría incluir, cuando proceda, otros resultados pertinentes como las negativas a facilitar determinada información. El objetivo es informar a las partes de los hechos relacionados con la verificación que podrían tener consecuencias para la determinación definitiva. En el párrafo 7 del artículo 6 no se impone una obligación de "elaborar un informe", como Indonesia parece dar a entender, sino la mera obligación de "poner a disposición" los resultados o "facilitar información" sobre estos a las partes interesadas pertinentes.⁴⁰

44. Además, la Comisión destacó que durante la visita de verificación se subsanaron equivocaciones y errores con el acuerdo de la empresa. También se puso a disposición una lista de pruebas documentales que facilitaron los productores indonesios en el momento de la verificación. Indonesia no niega que tuvieron lugar esas conversaciones ni que se llegara a ese acuerdo. Tampoco aduce que PT Musim Mas formulara observaciones sobre la información facilitada, como lo invitara explícitamente la Comisión⁴¹, a fin de señalar omisiones u otros errores, sino que esas observaciones no se tuvieron en cuenta. También es llamativo que Indonesia no pueda señalar ninguna información, datos o comportamientos cuya ausencia de los documentos de divulgación pudiera haber afectado a la posición de PT Musim Mas. Básicamente, está claro en la primera comunicación escrita que en vez de referirse a los "resultados" de la verificación, Indonesia desearía que el Grupo Especial culpara a la Comisión de no haber puesto a disposición las "actas" de la verificación.⁴² Sin embargo, eso no es lo que se exige en el texto del párrafo 7 del artículo 6.⁴³ Por tanto, la alegación de Indonesia de incumplimiento del párrafo 7 del artículo 6 es infundada.

⁴⁰ Véase la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 26 del Grupo Especial.

⁴¹ Véase la Prueba documental EU-1.

⁴² Primera comunicación escrita de Indonesia, párrafos 6.55 y 6.64.

⁴³ Véase la respuesta de la Unión Europea a la pregunta 26 del Grupo Especial.

ANEXO B-2**SEGUNDO RESUMEN INTEGRADO DE LOS ARGUMENTOS DE LA UNIÓN EUROPEA****1. Análisis jurídico**

1. Indonesia presentó tres conjuntos de alegaciones contra la medida antidumping impuesta por la Unión Europea a los alcoholes grasos. Como se demostró en la primera comunicación escrita de la Unión Europea, los tres conjuntos de alegaciones están basados en una interpretación errónea de las disposiciones pertinentes del *Acuerdo Antidumping*, y de hecho solicitan al Grupo Especial que haga un examen *de novo* de los hechos que obran en el expediente. Indonesia no logra refutar los argumentos presentados por la Unión Europea en su primera comunicación escrita.

1.1. *Alegación 1: la alegación de Indonesia de que el ajuste por la Unión Europea de las comisiones pagadas a ICOF-S infringió los párrafos 3 y 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping es infundada*

2. Indonesia aduce que la Comisión Europea realizó un ajuste supuestamente indebido de las comisiones de venta pagadas a una empresa comercial basada en Singapur, ICOF-S, cuando calculó el precio de exportación de PTMM, el productor del producto considerado. Indonesia no logra responder a los argumentos elaborados por la Unión Europea al amparo del párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping*.

3. Indonesia no logra refutar el argumento de la Unión Europea de que la noción de una entidad económica única no está consagrada en el párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping*, y que la existencia de una relación entre determinadas entidades no impide la realización de ajustes destinados a tener en cuenta las diferencias que influyen en la comparabilidad de los precios. La cuestión decisiva no es si las dos entidades están vinculadas, sino si existen pruebas de una diferencia que influya en la comparabilidad de los precios que requiera la realización de un ajuste. Sin responder a los argumentos jurídicos de la Unión Europea al amparo del párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping*, Indonesia simplemente afirma que su posición es "tan obvia como una cuestión de sentido común". Sostiene que "dividir una empresa que estaba previamente integrada ... no puede ser una razón automática para tratar a esas empresas como independientes a fin de justificar la aplicación de un ajuste 'de comisión' en virtud del párrafo 4 del artículo 2". Este argumento es puramente teórico y no refleja los hechos del caso. ICOF-S no es simplemente una sucursal del departamento de ventas interno de PTMM. Además, está basado en una interpretación jurídica errónea del párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping*.

4. De hecho, en sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial, Indonesia contradice su propia alegación. Da un ejemplo que contradice el argumento principal en que se apoya. Su ejemplo da a entender que no niega que se haya hecho un ajuste para tener en cuenta la intervención del comerciante vinculado en Singapur, sino que cuestiona únicamente la cuantía del ajuste. Sin embargo, su alegación de derecho no es sobre la cuantía del ajuste, sino sobre el hecho de que se haya hecho un ajuste respecto de una transacción entre partes vinculadas. Indonesia ha aducido repetidamente que la cuestión fundamental es que no pueden hacerse ajustes de las transacciones entre partes afiliadas porque estas no afectan al precio de la transacción. Según Indonesia, no pueden realizarse ajustes de ningún tipo si las dos entidades participantes son partes vinculadas. En consecuencia, el propio ejemplo aportado por Indonesia contradice la alegación de derecho de Indonesia en el presente caso.

5. De todas formas, la Unión Europea considera que el enfoque de Indonesia está completamente equivocado y que no está fundamentado por el texto del párrafo 4 del artículo 2 ni por su contexto. El argumento de derecho de Indonesia no está basado en el texto del párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping*, y el principio de "seguimiento del dinero" que procura interpretar en esa disposición es simplemente una invención de Indonesia que está contradicha por el contexto de esa disposición. En primer lugar, el párrafo 4 del artículo 2 no menciona la pertinencia de alguna vinculación entre las partes. Eso contrasta con otras disposiciones del *Acuerdo Antidumping* que expresamente atañen al tratamiento de las "partes vinculadas" (como el

párrafo 1 del artículo 4 y la nota 11 del Acuerdo Antidumping respecto de la definición de rama de producción nacional, o el párrafo 5 del artículo 9 sobre la determinación de un margen individual de dumping para los nuevos exportadores). En segundo lugar, el concepto de entidad económica única no se usa ni en el párrafo 4 del artículo 2 ni en ninguna otra disposición del *Acuerdo Antidumping*, ni mucho menos se define de alguna forma. En tercer lugar, la noción de entidad económica única se usó únicamente en dos diferencias planteadas ante la OMC, en un contexto completamente diferente relacionado con la posibilidad de aplicar el mismo margen de dumping a entidades estrechamente vinculadas. En cuarto lugar, en ninguna de esas diferencias se exigió a la autoridad investigadora que examinara si las empresas formaban una entidad económica única, dado que la cuestión era simplemente si una autoridad estaba facultada para considerar esa relación en virtud de la prescripción establecida en el párrafo 10 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping* de determinar un margen individual de dumping para cada productor o exportador objeto de examen. En quinto lugar, en la diferencia de la OMC en que se planteó por primera vez la noción de entidad económica única en el marco del párrafo 10 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*, *Corea - Determinado papel*, ese mismo concepto se dejó completamente de lado en el contexto del examen realizado en el marco del párrafo 4 del artículo 2 por el Grupo Especial encargado de esa diferencia. Por tanto, no hay ningún fundamento para que Indonesia se centre en la existencia de una entidad económica única en virtud del párrafo 4 del artículo 2, e Indonesia no ha aportado ningún fundamento en la presente diferencia. De hecho, como se señaló anteriormente, Indonesia incluso coincide en que es posible hacer un ajuste respecto de los pagos realizados entre partes vinculadas, y que la única cuestión es la cuantía del ajuste que pueda verse afectada por la vinculación.

6. También es revelador el hecho de que Indonesia no responda al argumento formulado por la Unión Europea sobre la base de las constataciones del Grupo Especial encargado de la diferencia *Corea - Determinado papel*, el único precedente pertinente de la OMC en que Indonesia intervino directamente como parte reclamante. Indonesia trata de evitar la conclusión obvia de que el Grupo Especial encargado de esa diferencia no consideró que la existencia de una "entidad económica única" fuera un factor pertinente a los efectos de determinar si se justificaba un ajuste, e Indonesia tampoco lo consideró en ese caso. En realidad, aparentemente Indonesia argumentó a favor de la realización de un ajuste para los servicios prestados por la empresa comercial vinculada respecto de las ventas en el mercado interno, con la intención de reducir el valor normal, y en consecuencia adujo que se necesitaba un ajuste a fin de reflejar la intervención de la empresa comercial "estrechamente vinculada".

7. De todas formas, el argumento de derecho de Indonesia carece de cualquier fundamento textual y está viciado en esencia.

8. En el párrafo 4 del artículo 2 no se establece un principio de "seguimiento del dinero". Indonesia confunde la *sugerencia* del párrafo 4 del artículo 2 de realizar una comparación "en el mismo nivel comercial, normalmente el nivel 'ex fábrica'" con una *prescripción* de determinar con qué cantidad del dinero pagado por el comprador de los productos se queda el productor. Es más, la recomendación "ex fábrica" no es una sugerencia de que una autoridad investigador deba atravesar el velo corporativo a fin de mirar en los bolsillos del productor a efectos de determinar cuánto dinero ganó realmente con la venta. La recomendación de comparar las transacciones "ex fábrica" es simplemente una forma de lograr una comparación que no se vea afectada por las diferencias en los costos de transporte, seguros, distribución, etc., y refleje el hecho de que los precios de las ventas a un distribuidor posiblemente sean diferentes de los precios de las ventas a un mayorista, y diferentes de los precios de las ventas al consumidor. Es una mera recomendación, pero no hay ninguna obligación (como sugiere Indonesia) de comparar los precios al nivel "ex fábrica". Nada impide que una autoridad añada el costo de distribución a fin de comparar equitativamente una venta a un distribuidor con una venta en el mercado interno hecha directamente al consumidor final, por ejemplo. La comparación no debe necesariamente hacerse a nivel "ex fábrica" para que sea equitativa.

9. Indonesia trata de interpretar distinciones jurídicas en el texto del párrafo 4 del artículo 2 que simplemente no figuran allí. Indonesia formula un argumento semántico basado en términos como "comisiones", "gastos directos de venta" y gastos "teóricos" por oposición a "objetivos", que ni siquiera se usan en el párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping*.

10. En el párrafo 4 del artículo 2 se exige que se tengan debidamente en cuenta las diferencias que influyan en la comparabilidad de los precios. El pago de comisiones a un comerciante en

relación con las ventas de exportación y no con las ventas en el mercado interno (o viceversa) es una característica pertinente de las transacciones comparadas que debe tenerse en cuenta. Puede denominarse "comisión" o "gasto directo de venta" y está normalmente aceptado que se haga un ajuste. La distinción artificial que Indonesia intenta hacer entre "gastos directos de venta" y "comisiones" no es pertinente y es infundada. Igualmente infundada es la distinción que hace Indonesia entre costos "objetivos" y otros gastos del comerciante vinculado, y también el motivo por el que un ajuste relativo a esos "costos objetivos" debería estar justificado entre las partes vinculadas pero no otros ajustes que aparentemente tienen que ver con costos "no objetivos". No hay ningún elemento en el párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping* que Indonesia pueda señalar a fin de sustentar la elaboración de su argumento jurídico, que se aparta completamente del texto del párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping*. Sencillamente no hay ningún fundamento en el párrafo 4 del artículo 2 ni en ninguna otra disposición del *Acuerdo Antidumping* para que Indonesia formule la conclusión jurídica de que "en el caso de los pagos realizados entre entidades estrechamente vinculadas, la prescripción de la 'comparabilidad de los precios' en virtud del párrafo 4 del artículo 2 requiere que una autoridad investigadora examine si un flujo particular de fondos refleja un gasto 'objetivo' (que sí 'influye en la comparabilidad de los precios' y debería ajustarse), o en cambio una mera transferencia de fondos (asignación de beneficios) entre partes vinculadas (que no influye en la comparabilidad de los precios y no debe ajustarse)". Este levantamiento del velo corporativo que Indonesia alega que se "requiere" de conformidad con el párrafo 4 del artículo 2 no tiene sentido desde un punto de vista jurídico ni económico, y plantea más preguntas que respuestas, dada la ausencia de cualquier tipo de orientación textual en el *Acuerdo Antidumping*. Por el contrario, la posición jurídica de la Unión Europea está basada en el texto y es franca: ¿hay una diferencia entre las transacciones de exportación y las transacciones en el mercado interno y, si es el caso, esa diferencia influye en la comparabilidad de los precios?

11. De cualquier forma, el argumento jurídico de Indonesia también está basado en una malinterpretación de los hechos y las constataciones del presente caso.

12. Indonesia formula varias afirmaciones sobre las constataciones de la Unión Europea en el presente caso que son fácticamente incorrectas y no reflejan las conclusiones de la autoridad investigadora. La Unión Europea nunca afirmó que ICOF-S fuera un "comerciante independiente", y la presente diferencia no atañe a la imposición de una comisión "teórica" donde "no hubo gastos reales". Las pruebas que obran en el expediente confirman que se realizó un gasto en forma de comisión/margen de beneficio que se otorgó a ICOF-S por su intervención en las ventas de exportación de PTMM. El ajuste que se hizo a fin de tener en cuenta que tal comisión/margen de beneficio guardaba relación únicamente con las ventas de exportación no significó que la autoridad investigadora dedujera del precio de exportación los beneficios y los gastos generales, de venta y administrativos de PTMM. En el expediente se muestra claramente que la Comisión Europea reconoció que ICOF-S era un comerciante vinculado. La Comisión no "modificó la realidad" de ninguna forma. Y tampoco se ajustó el precio respecto de una "comisión atribuida, no real", dado que el acuerdo de compraventa entre ICOF-S y PTMM muestra claramente que PTMM pagó una comisión/margen de beneficio a ICOF-S y que el "pago" real de ese margen de beneficio a ICOF-S nunca fue cuestionado. Si nos basamos en la definición del diccionario de los términos pertinentes, un ajuste "teórico" es un ajuste "basado en una sugerencia, estimación o teoría, que no existe en la realidad". Sin embargo, en este caso, el acuerdo de compraventa hace que ese ajuste sea cualquier cosa menos "teórico". Es un ajuste basado en un contrato válido en el que se basan ambas empresas. Ese contrato fue facilitado a las autoridades investigadoras y las empresas esperaban que también las autoridades impositivas y aduaneras se basaran en él. Por tanto, sencillamente no es correcto referirse a un ajuste "teórico" en la situación actual. El hecho de que la autoridad investigadora no aceptara el valor nominal de la cuantía de la comisión sino que decidiera reconstruirlo no hace que el ajuste no esté basado en la realidad. Se trata simplemente de asegurar que la cuantía del ajuste no se vea influida por la vinculación entre las partes.

13. Además, Indonesia se equivoca al afirmar que la Comisión "rechazó el precio de transacción" entre PTMM e ICOF-S y "calculó el precio de exportación sobre la base de la venta a un cliente 'independiente' en la UE". Indonesia confunde los dos canales de venta y por consiguiente las dos formas en que se determinó el precio de exportación. Todas las ventas de exportación a la UE se realizaron a través de ICOF-S, el comerciante vinculado en Singapur. Algunas de las ventas las hizo ICOF-S al importador vinculado en la UE, ICOF-E, y algunas otras se realizaron directamente entre ICOF-S y compradores no vinculados en la UE. Respecto de las ventas realizadas por ICOF-S al importador vinculado en la UE (ICOF-E), el precio de exportación se reconstruyó sobre la base de la primera venta de ICOF-E a un cliente independiente en la UE, de conformidad con el

párrafo 3 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping*. Respecto de las ventas hechas a través de ICOF-S a compradores independientes en la UE, no se reconstruyó el precio de exportación. Esto significa que en relación con las ventas hechas a importadores no vinculados en la UE, se utilizó como precio de exportación el precio al que se introdujo el producto en el comercio de la Unión Europea, es decir, el precio pagado por el importador no vinculado en la Unión Europea. A fin de asegurar una comparación equitativa con el valor normal, posteriormente se hicieron ajustes de conformidad con el párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping*/párrafo 10) del artículo 2 del Reglamento antidumping de base de la UE respecto de las diferencias que influían en la comparabilidad de los precios, con inclusión de las comisiones abonadas a ICOF-S.

14. Indonesia sigue dando a entender en sus respuestas que la Comisión Europea reconoció que PTMM e ICOF-S eran partes "vinculadas" y que por tanto las trató como una "entidad única" a efectos de efectuar la determinación de existencia de dumping. Indonesia aduce que "[e]n este caso, está claro que la UE definió al productor/exportador respecto del que calculaba los márgenes de dumping como PT Musim Mas/ICOF-S como un todo". Según Indonesia, esto confirma que es correcto su enfoque que considera que ambas empresas son una entidad económica única, y da a entender que no debería haberse hecho un ajuste para los pagos realizados dentro de este "vendedor único". Indonesia se equivoca. Exagera claramente en su interpretación del reconocimiento por la Comisión Europea de la vinculación entre PTMM e ICOF-S. En el marco de la práctica de la UE existe una "vinculación" en muchas situaciones diferentes, incluso cuando hay únicamente una participación accionaria directa o indirecta del 5%. Por tanto, incluso para las entidades que no tienen una vinculación más estrecha que esa, la fiabilidad de la fijación de precios puede ser cuestionada y puede utilizarse otra base para determinar el precio. En consecuencia, sencillamente no es cierto que la Comisión Europea primero consideró que PTMM e ICOF-S fueran un "vendedor único" y que después los trató como partes "no vinculadas" cuando realizó el ajuste. Se determinó el margen de dumping para PTMM y no, como Indonesia afirma erróneamente, para PTMM e ICOF-S "como un todo", lo que sea que eso signifique.

15. Es correcto que la autoridad investigadora decidió no aceptar el valor nominal de la *cuantía* del margen de beneficio tal como figuraba en el acuerdo de compraventa. Sin embargo, hay un salto lógico injustificado en el razonamiento de Indonesia, cuando afirma que el examen por la Unión Europea de la cuantía de la comisión significaba que simplemente se había asumido o "atribuido" una comisión cuando en realidad no la había, lo que no es correcto. Se "pagó" una comisión en forma de margen de beneficio, y el acuerdo de compraventa es la prueba directa de ese pago acordado. Por tanto, ha de tenerse debidamente en cuenta que, de conformidad con el acuerdo de compraventa facilitado por PTMM durante la investigación, ese pago se realizó únicamente para las ventas de exportación y no hay pruebas de que se hayan abonado pagos similares en concepto de la supuesta participación de ICOF-S en las ventas del mercado interno. Sin embargo, la cuantía del "pago" del margen de beneficio, y en consecuencia el nivel del ajuste, pueden estar sujetos a examen y verificación debido a la vinculación entre las dos entidades.

16. Además, no es verdad que la Unión Europea ajustó el precio de exportación de PTMM quitando los beneficios y los gastos generales, de venta y administrativos de PTMM en relación con sus ventas de exportación y no respecto de sus ventas en el mercado interno, como Indonesia afirma. La Comisión no dedujo ninguna cuantía de beneficios de PTMM. De hecho, Indonesia confirma esto en el párrafo 1.69 de sus respuestas, donde afirma que la cuantía del precio de exportación "incluye los beneficios de PT Musim Mas". En realidad, la autoridad investigadora hizo un ajuste del precio de exportación de PTMM respecto de los gastos directos de venta de PTMM dado que PTMM tenía la obligación contractual de pagar una comisión/margen de beneficio a ICOF-S, del mismo modo que pagaba una comisión al comerciante independiente con el que operaba anteriormente.

17. Indonesia se equivoca al equiparar los gastos generales, de venta y administrativos de ICOF-S con los de PTMM. PTMM tiene sus propios gastos generales, de venta y administrativos, y no se hicieron ajustes respecto de esos gastos respecto de PTMM. El acuerdo de compraventa deja claro que ICOF-S ya existía antes de que PTMM decidiera servirse de ella como empresa comercial. PTMM acordó que se pagara una comisión/margen de beneficio por la intervención de ICOF-S. No se hizo una distinción entre la parte del margen de beneficio que cubriría los costos y la parte que cubriría los márgenes de beneficios de ICOF-S, tal como se esperaría de una relación comercial normal. No hay indicación de que ICOF-S tuviera la obligación de transferir posteriormente los beneficios a PTMM o que PTMM cubriera los costos de ICOF-S. No hay fundamento que sostenga la afirmación de que simplemente a causa de la relación accionaria

entre ambas empresas las comisiones pagadas a ICOF-S pasaban a constituir gastos generales, de venta y administrativos de PTMM. Además, incluso si hubiera sido el caso, la comisión se pagaba únicamente en concepto de ventas de exportación, lo que da a entender que había una diferencia en los costos que influía en la comparabilidad de los precios dado que esos costos no se abonaban en concepto de actividades de venta en el mercado interno.

18. Indonesia también intenta que el Grupo Especial participe en un gran debate acerca de "acuerdos de fijación de precios de transferencia". Sin embargo, la presente diferencia no requiere que el Grupo Especial opine sobre qué constituye un acuerdo de fijación de precios de transferencia y qué no. Los Acuerdos de la OMC no se refieren a acuerdos de fijación de precios de transferencia y no hay una definición acordada de un "acuerdo de fijación de precios de transferencia". Lo que es más importante, sin embargo, es que la Comisión no dejó simplemente de lado el argumento de que el acuerdo de compraventa era un acuerdo de fijación de precios de transferencia. En cambio, examinó el argumento y rechazó las supuestas consecuencias jurídicas que el productor indonesio trató de extraer. La autoridad investigadora se refirió entre otras cosas al nombre y las "modalidades" del acuerdo y explicó que incluso si ese acuerdo también podía usarse a efectos de calcular los precios en condiciones de plena competencia de conformidad con las directrices impositivas aplicables, eso no contradecía la constatación de que en virtud del mismo acuerdo el comerciante recibía una comisión. Incluso si el acuerdo fuera un acuerdo de fijación de precios de transferencia o tuviera como objetivo principal la regulación de los precios de transferencia, no significaría que es un documento inservible o fraudulento en el que las autoridades investigadoras no pudieran confiar como parte de la totalidad de las pruebas. Los acuerdos de fijación de precios de transferencia se aplican precisamente a fin de asegurar que, a pesar de la vinculación entre las partes, sus transacciones se realicen en condiciones de plena competencia como si fueran partes no vinculadas. Está previsto que las autoridades fiscales se basen en esos acuerdos con fines impositivos, ya que esos acuerdos deberían reflejar genuinamente las relaciones financieras existentes entre las partes vinculadas. Lo mismo se aplica a las autoridades encargadas de investigaciones antidumping, a menos que se pruebe que el acuerdo de fijación de precios de transferencia en cuestión es un documento falso, algo que Indonesia nunca ha alegado en la presente diferencia.

19. Por tanto, no es insensato o sesgado que una autoridad encargada de una investigación antidumping también otorgue importancia a este acuerdo y considere que sus disposiciones son fiables.

20. Para finalizar, Indonesia aparentemente formuló una alegación distinta de infracción del párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping* como resultado de la supuesta discriminación en el trato entre PTMM y Ecogreen. La Unión Europea refutó esa alegación señalando la falta de fundamento jurídico de la alegación de Indonesia. Como se explicó pormenorizadamente en las respuestas de la UE a las preguntas del Grupo Especial, había varias diferencias que llevaron a la conclusión de que las circunstancias fácticas en el caso de Ecogreen eran similares a las del caso *Interpipe*, en el que el Tribunal General de la Unión Europea determinó que no se justificaba la realización de ningún ajuste. Indonesia no puede refutar esas conclusiones y simplemente intenta que se vuelva a litigar el argumento que ya perdió en el Tribunal General de la Unión Europea, donde es más propicio debatir ese argumento sobre trato discriminatorio y la aplicación de la jurisprudencia europea.

21. En primer lugar, Indonesia no niega que, como constató correctamente la autoridad investigadora, PTMM factura directamente más del 20% de sus ventas de exportación, mientras que Ecogreen factura directamente solo un número muy reducido de esas ventas, al igual que *Interpipe*. PTMM "debe contratar directamente" varias ventas de exportación, y por tanto no se paga un margen de beneficio a ICOF-S. Esos contratos directos se concertaron en una cantidad relativamente significativa de casos, a diferencia de la situación que prevalecía en el caso de Ecogreen. No hay nada que indique lo contrario en las respuestas de Indonesia.

22. En segundo lugar, Indonesia simplemente repite su opinión de que no debe atribuirse ningún peso a ninguna de las disposiciones de ese contrato porque es meramente un acuerdo de fijación de precios de transferencia. Sin embargo, no niega que exista un contrato entre PTMM e ICOF-S y que no haya un contrato de ese tipo que rija la relación entre Ecogreen y su comerciante vinculado, EOS, un hecho que distingue aún más la situación fáctica de ambas empresas.

23. En tercer lugar, respecto de la importancia de las actividades del comerciante y el hecho de que los suministros de este provienen en una medida significativa de empresas no vinculadas (de forma similar a las actividades de un agente que opera a comisión), Indonesia nuevamente "no ve la pertinencia de las actividades del comerciante en relación con los productos que están fuera del ámbito de la investigación", pero no niega que esas constataciones fácticas sean correctas. La pertinencia es obviamente que eran consideraciones fácticas importantes que llevaron a que el Tribunal de la Unión Europea llegara a una determinada conclusión en el caso *Interpipe*. Indonesia simplemente intenta minimizar la importancia de ese aspecto fáctico y trata constantemente de mostrar a ICOF-S como el departamento de ventas interno de PTMM, que sencillamente se deslocalizó en Singapur por razones fiscales, mientras que de hecho ICOF-S [***]; ICOF-S no fue creado en absoluto como el departamento de ventas interno de PTMM, y realiza actividades comerciales importantes que no están relacionadas con el producto en cuestión ni con las actividades de PTMM. Si esto se ubica en el contexto de todas las demás pruebas y se contrasta con la situación de EOS, la empresa comercial de Ecogreen, se ve claramente la razón por la que ese aspecto fáctico distingue la situación de PTMM e ICOF-S de la de Ecogreen y EOS.

24. En resumen, aunque Indonesia disiente de la importancia que la autoridad investigadora atribuye a algunos de los hechos y consideraciones mencionados *supra*, no demuestra que esos hechos sean incorrectos y que en consecuencia la autoridad investigadora no pudo haber concluido razonablemente que Ecogreen y PTMM estaban en una situación fáctica diferente, teniendo en cuenta los factores pertinentes destacados en la sentencia dictada en el caso *Interpipe*.

25. Además, Indonesia no ha indicado en absoluto qué disposición jurídica del *Acuerdo Antidumping* se estaría infringiendo como resultado del supuesto error de tratar a Ecogreen y a PTMM de la misma manera. No hay ninguna.

26. En resumen, Indonesia no refutó los argumentos jurídicos formulados por la Unión Europea y no ha podido establecer *prima facie* que la decisión razonable y razonada de la Unión Europea de tener debidamente en cuenta las comisiones pagadas a ICOF-S en concepto de ventas de exportación infringía únicamente el párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping*. También debe ser desestimada la alegación consiguiente de Indonesia al amparo del párrafo 3 del artículo 2. En sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial, Indonesia confirmó que había añadido esa alegación únicamente porque "consideraba prudente" incluir una referencia al párrafo 3 del artículo 2 dado que determinadas transacciones de exportación respecto de las que se había hecho un ajuste por la participación de ICOF-S también incluían la reconstrucción de un precio de exportación a causa de la intervención del importador vinculado, ICOF-E, en la Unión Europea. Por tanto, su alegación al amparo del párrafo 3 del artículo 2 es totalmente consiguiente e infundada, al igual que su alegación principal al amparo del párrafo 4 del artículo 2. Por último, Indonesia ni siquiera comenzó a elaborar una presunción *prima facie* en el marco de su alegación supuestamente consiguiente en virtud del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994, y por tanto debe rechazarse cualquier alegación de infracción constante de esa disposición.

1.2. *Alegación 2: la alegación de Indonesia de que la Comisión no separó ni distinguió factores de que tenía conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que causaban daño, en infracción de los párrafos 1 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, es errónea*

27. Indonesia aduce que la determinación por la Comisión de que las importaciones objeto de dumping causaron daño a la rama de producción nacional es incompatible con los párrafos 5 y 1 del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping* porque la Comisión supuestamente no realizó un análisis adecuado de la no atribución. En particular, Indonesia sostiene que la Comisión no separó ni distinguió adecuadamente los efectos de la crisis económica/financiera de 2008/2009 y que no examinó adecuadamente los efectos de las supuestas dificultades enfrentadas por la rama de producción nacional en relación con el acceso a las materias primas y las fluctuaciones de precios de esas materias primas. La Unión Europea demostró en su primera comunicación que los argumentos de Indonesia respecto de ambos factores están viciados.

28. Indonesia no presenta ningún argumento nuevo en sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial ni en su comunicación de réplica, sino que meramente repite sus afirmaciones erróneas sobre la supuesta falta de un análisis adecuado de la causalidad y la no atribución por parte de la Unión Europea. Los argumentos infundados y formalistas de Indonesia no tienen

fundamento y no establecen *prima facie* la infracción de los párrafos 1 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

29. En primer lugar, respecto de la evaluación del efecto de la crisis económica, está claro que la Comisión estaba plenamente al tanto del hecho ampliamente conocido de que la crisis económica mundial comenzó alrededor del segundo semestre de 2008. La crisis económica/financiera mundial es un fenómeno complejo cuyos efectos se extienden en el tiempo y es simplista convertir el debate sobre sus efectos en los factores causantes de daño, que la autoridad investigadora examina anualmente, en un debate sobre el punto de inicio exacto de la crisis. La Unión Europea también está en desacuerdo con Indonesia en que el análisis del daño es una "sección no relacionada" a los efectos de examinar los efectos de otros factores sobre el daño. El párrafo 5 del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping*, donde se establece el requisito de la no atribución, es un párrafo del artículo 3, titulado "Determinación de la existencia de daño". El texto del párrafo 5 del artículo 3 se refiere directamente a "los efectos del dumping que se mencionan en los párrafos 2 y 4" del artículo 3, que constituyen la parte fundamental de cualquier análisis del daño realizado por una autoridad investigadora. El análisis de la causalidad y de la no atribución del párrafo 5 del artículo 3 es una parte esencial del análisis del daño que debe realizarse en virtud del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping*. La afirmación contraria de Indonesia de que no es apropiado referirse al análisis y a las conclusiones en la determinación de la existencia de daño por una autoridad investigadora, simplemente porque no todo ese análisis se presenta bajo el título de "no atribución", no está fundamentada por el texto del *Acuerdo Antidumping*, la jurisprudencia de la OMC ni, sencillamente hablando, por el sentido común. La Unión Europea se refirió a las constataciones y el razonamiento de la autoridad investigadora tal como figuraba en las determinaciones pertinentes relacionadas con la crisis económica, tanto en la sección específica sobre causalidad y no atribución como en la sección mixta sobre la evaluación de los factores causantes de daño.

30. En segundo lugar, respecto del supuesto efecto del acceso de los productores nacionales a las materias primas y la fluctuación de los precios de las materias primas, Indonesia confirma que "acepta que una parte interesada que plantea un factor particular de no atribución deba facilitar algún tipo de prueba de que ese factor contribuyó a causar el daño, lo que activaría el requisito de realizar un análisis de la no atribución". Como se demostró en la primera comunicación escrita de la Unión Europea y en las respuestas a las preguntas del Grupo Especial, eso es precisamente lo que las partes interesadas de Indonesia no hicieron. Indonesia no puede presentar ningún argumento ni pruebas nuevos a fin de refutar la posición de la Unión Europea.

31. Es revelador que tanto en las comunicaciones como en las respuestas a las preguntas Indonesia decidió citar el párrafo entero de las observaciones de octubre de 2010 respecto de la solicitud de PTMM en la que planteó ese factor, y trató de darle más importancia. De hecho, si el Grupo Especial se remite a la prueba documental de Indonesia de la que se extrajo esa cita, IDN-35, observará que esos dos párrafos están rodeados de muchas otras afirmaciones y alegaciones igualmente infundadas. Corresponde a las partes interesadas aportar las pruebas suficientes de los efectos de otro factor de modo que se sepa que ese factor causa daño, y la autoridad deberá separar y distinguir sus efectos. No basta con simplemente formular una afirmación categórica al comienzo de la investigación sin presentar ninguna prueba, y luego esperar que la autoridad procure afanosamente obtener las pruebas a fin de fundamentar esas afirmaciones.

32. En sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial, Indonesia aduce que PTMM presentó pruebas que demuestran que las fluctuaciones del precio de las materias primas eran un factor que causaba daño, que era distinto de la crisis económica. Indonesia se equivoca. En particular, Indonesia se refiere, supuestamente fundamentando su argumento, a la página 30 de la reclamación, que presentó como prueba documental IDN-58. Sin embargo, en la página 30 de la reclamación (Prueba documental IDN-58) se aborda un fenómeno que es precisamente el opuesto de lo que Indonesia considera que PTMM ha demostrado, es decir, el aumento de los precios de las materias primas. Se explica que el aumento de los precios de las materias primas no puede ser un factor separado causante de daño ya que todas las materias primas de los alcoholes grasos se comercian a precios negociados en el mercado mundial y por tanto las fluctuaciones de los precios afectan a todos los productores. Se explica que los productores integrados pueden desplazar los beneficios entre diferentes centros internos de beneficio, pero que no pueden evitar el efecto de un aumento en el precio de una materia prima. Posteriormente se añade que como los precios de las materias primas sintéticas y las materias primas naturales de los alcoholes grasos no han

evolucionado paralelamente (que es exactamente lo opuesto de lo aducido por PTMM en la subsección 4.9 de sus observaciones sobre la reclamación), la evolución de los precios de las materias primas naturales no puede explicar el daño sufrido por todos los productores de la UE que usan diferentes procesos de fabricación. En consecuencia, la reclamación no puede constituir ni siquiera un indicador (y menos una prueba suficiente) de la alegación de que el acceso a las materias primas constituía una causa separada de daño. Indonesia no pudo señalar ninguna otra prueba válida que pudiera haber fundamentado esa alegación, presentada por las partes interesadas durante la investigación. A la luz de esas circunstancias, está claro que la autoridad investigadora concluyó razonablemente que PTMM no presentó ninguna prueba que fundamentara su afirmación, formulada únicamente al principio de la investigación, de que la fluctuación de los precios de las materias primas constituía una causa separada de daño a la rama de producción nacional de la UE que mereciera ser investigada más exhaustivamente. Es infundado el argumento de Indonesia de que, en cuanto autoridad "investigadora" activa, la Comisión debería haber buscado activamente pruebas adicionales de esa repercusión causal. Es revelador que Indonesia se refiera al informe del Grupo Especial encargado de la diferencia *México - Arroz* respecto de la necesidad de contar con una autoridad investigadora activa. Sin embargo, la constatación a la que se refiere Indonesia es en realidad una de las pocas de ese Grupo Especial que fue revocada por el Órgano de Apelación. El Órgano de Apelación rechazó esa conclusión específica en la que se apoya Indonesia y constató que la "amplia interpretación" del Grupo Especial por la que se requería una "autoridad investigadora ... que lleve a cabo una investigación activa" imponía una carga demasiado grande a la autoridad.

33. En el contexto de su análisis de la refutación por la Unión Europea del factor "precios de las materias primas", Indonesia afirma repetidamente que la Unión Europea formula "una serie de argumentos *ex post*", ninguno de los cuales está reflejado en ninguna de las determinaciones de la Comisión". La Unión Europea se opone a las repetidas alegaciones de que constituya un razonamiento indebido "*ex post*" cualquier asistencia ofrecida por la Unión Europea al Grupo Especial en el contexto de estas actuaciones a fin de permitirle que comprenda mejor la información facilitada y responda a argumentos nuevos formulados por Indonesia por primera vez en el presente procedimiento de la OMC. La Unión Europea participó en este procedimiento de buena fe y facilitó respuestas a las preguntas del Grupo Especial respecto de determinadas pruebas que obraban en el expediente que no habían sido elaboradas ulteriormente por las partes interesadas y que por tanto la autoridad investigadora no necesitaba analizar en mayor medida. La Unión Europea ofreció su opinión al Grupo Especial con el objeto de explicar por qué desde un punto de vista económico y jurídico las afirmaciones sobre las condiciones de competencia existentes entre los productores indonesios y europeos de alcoholes grasos no eran pertinentes ni precisas.

34. Los productores indonesios nunca elaboraron ninguno de los argumentos que Indonesia formula ahora en el presente procedimiento y por tanto no sorprende que la autoridad investigadora no haya facilitado todas las explicaciones razonables que la Unión Europea ha ofrecido al Grupo Especial a efectos de comprender mejor los hechos. No es correcto que, en su calidad de demandado en el presente procedimiento, la Unión Europea no pueda facilitar una explicación que la autoridad investigadora no haya proporcionado expresamente, al refutar los argumentos de que la determinación hecha por la autoridad era sesgada y no razonable. Si ese fuera el caso, no habría razón para sostener un debate controvertido en las actuaciones del presente Grupo Especial.

35. En síntesis, Indonesia no ha refutado el argumento de la Unión Europea de que los efectos de la crisis económica se separaron y distinguieron adecuadamente y que el acceso a las materias primas o la repercusión de los precios de las materias primas no eran un factor de que se tuviera conocimiento que causara daño y que la autoridad investigadora debiera examinar más exhaustivamente porque las partes interesadas no presentaron argumentos ni pruebas a esos efectos, tal como se exigía. Por tanto, las alegaciones de Indonesia al amparo de los párrafos 1 y 5 del artículo 3 deben rechazarse.

1.3. *Alegación 3: la alegación de Indonesia de que la Comisión supuestamente no divulgó los resultados de la verificación a los productores sujetos a la verificación, infringiendo el párrafo 7 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, es errónea*

36. Indonesia alega que la Unión Europea infringió la obligación establecida en el párrafo 7 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping* de poner los resultados de la visita de verificación que realizó a

disposición de las partes interesadas indonesias. En la primera comunicación escrita, la Unión Europea demostró que la alegación de Indonesia está basada en una tergiversación de los hechos y en una interpretación errónea de la obligación jurídica impuesta en el párrafo 7 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*. Indonesia no responde a los argumentos de réplica de hecho ni de derecho de la Unión Europea. En cambio, simplemente repite su lectura amplia de lo que le habría gustado idealmente que fuera la obligación establecida en el párrafo 7 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*, y pasa por alto que las prescripciones que interpreta en ese párrafo no figuran en ninguna parte del texto de esa disposición.

37. En primer lugar, respecto de los hechos, es importante reiterar lo que la Unión Europea explicó en la primera comunicación escrita. Contrariamente a lo afirmado por Indonesia, de los documentos de divulgación provisional y definitiva se desprende claramente que la Unión Europea facilitó el "examen de información verificada, no verificada o corregida respecto de los hechos esenciales a los que se hace referencia en el párrafo 9 del artículo 6", como Indonesia parece dar a entender que se exige en virtud del párrafo 7 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*. Además, al final de cada visita de verificación, la Comisión y el productor sujeto a verificación acordaron una lista de pruebas documentales recabadas durante la verificación.

38. Indonesia trata de fundamentar su argumento refiriéndose a dos documentos facilitados durante la verificación. Sin embargo, basta con remitirse a la lista acordada de pruebas documentales recabadas durante la verificación, presentada por la Unión Europea como Prueba documental EU-14, para ver que ambos documentos se mencionan claramente en esa lista. Es más, esa supuesta falta de información respecto de esas dos pruebas documentales intercambiadas durante la verificación nunca impidió que PTMM planteara los argumentos que esas pruebas documentales supuestamente fundamentaban. No está fundamentada en el expediente la alegación de que las debidas garantías de procedimiento de las partes se vieran afectadas de alguna manera por el hecho de que supuestamente no recibieron un informe detallado que explicara que esos documentos se facilitaron durante la verificación. En efecto, PTMM se refirió expresamente a esos documentos en el contexto de los procedimientos ante las autoridades investigadoras. Por tanto pudo defender sus intereses y formular observaciones sobre la base de la información presentada durante la verificación. Otros "ejemplos" de Indonesia están relacionados con afirmaciones hechas por el personal o representantes de PTMM o ICOF-S durante la verificación y que, según Indonesia, no recibieron oposición durante la visita. Sin embargo, una afirmación o una explicación oral facilitada durante una visita de verificación y que no está confirmada por ninguna prueba concreta no se convierte en un resultado de la verificación o en un hecho esencial solamente porque el equipo de verificación no consideró necesario refutarla durante la visita o ponerla en el contexto de otras pruebas que obraban en el expediente.

39. Además, por lo que se refiere al criterio jurídico, Indonesia responde a un argumento que la Unión Europea nunca formuló. La Unión Europea no considera que el cumplimiento del párrafo 9 del artículo 6 signifique automáticamente que se haya cumplido el párrafo 7 del artículo 6. El sentido corriente del término "resultados" es un "efecto, consecuencia, derivación o resultado de un acto, proceso o propósito". Esto indica que lo que es necesario facilitar no es el proceso en sí sino el "resultado" de ese proceso. Indonesia aparentemente acepta que es correcto el sentido corriente del término que propone la Unión Europea. Se refiere a la interpretación de ese término que hizo el Órgano de Apelación en la diferencia *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero*, a saber, un "efecto, derivación o resultado de un acto, proceso o propósito", y concluye que los resultados mencionados en el párrafo 7 del artículo 6 son el "efecto" o el "resultado" de la visita de verificación. La Unión Europea está de acuerdo. Sin embargo, la Unión Europea no entiende sobre qué base Indonesia pasa de esa definición a su afirmación de que "en ese contexto [de una verificación] los 'resultados' significarían tanto una simple recitación de las pruebas obtenidas durante la visita como la evaluación de las pruebas". La Unión Europea cumplió claramente el primer requisito señalado e intercambió las listas de pruebas documentales y corrigió los datos facilitados por las partes interesadas en avenencia con estas (algo que no se ha negado), pero no ve el fundamento de la segunda prescripción, al menos no como parte de los resultados de verificación. Claramente, no corresponde a los investigadores encargados de la verificación evaluar las pruebas, y la evaluación no puede constituir un elemento que deba facilitarse en el informe de la verificación. No obstante, en la medida en que los resultados verificados estén relacionados con los hechos esenciales, la Unión Europea estaría de acuerdo en que, de conformidad con la obligación de divulgar los hechos esenciales, la autoridad investigadora facilitará la evaluación respecto de esos hechos en ese momento. Corresponderá a las partes interesadas formular observaciones, posiblemente refiriéndose a la información del cuestionario o a la información

facilitada durante la verificación. Indonesia no hace más que confirmar todo lo que la Unión Europea ha dicho sobre la estrecha relación entre los párrafos 7 y 9 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*.

40. Además, Indonesia continúa citando un *obiter dictum* de la diferencia *Corea - Determinado papel*, en el que el Grupo Especial dijo: "[e]n consecuencia, es importante que ese material revelado [en virtud del párrafo 7 del artículo 6] contenga información suficiente sobre todos los aspectos de la verificación, incluida una reseña de la información no verificada y de la que se haya logrado verificar". Esa afirmación, que no era esencial para la constatación del Grupo Especial y no fue apelada, debe leerse en su contexto. En primer lugar, en esa investigación los exportadores indonesios habían solicitado expresamente ver los resultados de la verificación pero su petición fue denegada. En segundo lugar, el motivo real por el que el Grupo Especial constató una infracción fue que la autoridad no "informó a las dos empresas del Grupo Sinar Mas de los resultados de la verificación en forma que les permitiera preparar adecuadamente sus argumentos para el resto de la investigación". No hay fundamento para extraer una conclusión similar en el presente caso, como se demuestra *supra*. La Unión Europea envió una lista de información para que se verificara antes de la visita y acordó una lista de pruebas documentales recabadas en el momento de concluir la verificación. Las partes interesadas nunca se quejaron de una falta de información respecto de los resultados de la verificación, a pesar de las frecuentes referencias a las visitas de verificación en las determinaciones provisional y definitiva.

41. Asimismo, como confirma la ausencia de alegaciones de Indonesia al amparo de los párrafos 2, 4 o 9 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*, Indonesia no considera que sus debidas garantías procesales fueran infringidas o que la divulgación de los hechos esenciales fuera deficiente. Esto contrasta nuevamente con las alegaciones y los argumentos formulados en la diferencia *Corea - Determinado papel*.

42. Indonesia sigue intentando aumentar la importancia de la última frase del párrafo 7 del artículo 6 como si esa obligación relativa a la divulgación de los "resultados de verificación" fuera el alfa y omega del debido proceso. Afirma que "los exportadores deben saber qué información no se verificó, a fin de que puedan colaborar más para que la autoridad investigadora pueda en última instancia verificar esa información, y también deben saber qué información se verificó. Esa información es importante para el exportador ya que la información verificada debe en principio ser utilizada por la autoridad investigadora, y en consecuencia el exportador ya no necesita dedicar sus escasos recursos a convencer a la autoridad de la fiabilidad de esa información". El enfoque de Indonesia respecto de la verificación *in situ* y las supuestas consecuencias de la verificación está completamente errado y exagera ampliamente la importancia de la última frase del párrafo 7 del artículo 6.

43. En primer lugar, los exportadores obviamente sí saben qué información está verificada ya que están presentes durante el proceso de verificación *in situ*, como queda claro en las notas de los asesores jurídicos en las que Indonesia se basa. Por tanto, la premisa del argumento de Indonesia es, una vez más, errónea. En segundo lugar, los Miembros no tienen la obligación de realizar una verificación *in situ*. Esto queda claro en el texto del párrafo 7 del artículo 6 (se utiliza el término "podrán") y está confirmado en la jurisprudencia de la OMC. En tercer lugar, en la mayoría de los casos la verificación es un proceso documental que lleva a cabo la autoridad investigadora sobre la base de la información facilitada y basándose en cualquier información adicional que solicite que faciliten las partes interesadas. Por tanto, las partes interesadas no saben realmente de qué forma la autoridad investigadora considerará esos documentos hasta que ven la divulgación de los hechos esenciales. Así y todo, esto no supone un problema desde la perspectiva del debido proceso. En cuarto lugar, contrariamente a lo que Indonesia parece dar a entender, simplemente no es cierto que porque la información se haya verificado esta sea necesariamente pertinente y probatoria, de modo que deba ser utilizada por la autoridad investigadora. Simplemente significa que la autoridad verificó si esa información es correcta, pero esta todavía ha de ser ubicada en el contexto de toda la otra información. La autoridad todavía debe determinar razonablemente su pertinencia y peso, independientemente de si se ha verificado o no. En quinto lugar, Indonesia se equivoca en su recurso al párrafo 8 del artículo 6 y al Anexo II. Esas disposiciones se refieren a una situación diferente: si no se ha facilitado la información necesaria en un plazo prudencial o si el productor ha entorpecido la investigación, en el Anexo II se dispone que la información que sea "verificable" será utilizada por la autoridad investigadora en el marco de su recurso a la mejor información disponible. En el Anexo II no se exige la realización de una verificación *in situ* y no se establece que pueda y deba utilizarse la información facilitada

durante la verificación, y únicamente la información verificada. De todas formas, esta cuestión no se plantea en el presente caso porque las partes interesadas cooperaron con la autoridad investigadora, a tal punto que durante las visitas de verificación se pusieron de acuerdo sobre las correcciones que se harían de los datos previamente presentados a la autoridad investigadora.

44. Indonesia exagera completamente la importancia del proceso de verificación *in situ* y el hecho de que la información se haya verificado. Su afirmación de que los exportadores continuarán usando sus "escasos recursos" para que la autoridad analice más exhaustivamente determinada información en la medida en que no sepan si esa información fue verificada no es lo que sucede en la práctica y no se exige en el texto del Acuerdo Antidumping. Indonesia sencillamente inventa esas preocupaciones sistémicas.

45. Indonesia no ha refutado los argumentos de hecho y de derecho de la Unión Europea.

46. La alegación de Indonesia no está fundamentada por los hechos que constan en el expediente y está basada en una lectura errónea de la obligación establecida en el párrafo 7 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*. La Unión Europea solicita respetuosamente al Grupo Especial que rechace la alegación de Indonesia formulada al amparo del párrafo 7 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping* en relación con los resultados de las visitas de verificación.

2. Conclusiones

47. Por las razones expuestas en la presente comunicación, la Unión Europea solicita respetuosamente al Grupo Especial que rechace todas las alegaciones de Indonesia.

ANEXO C

ARGUMENTOS DE INDONESIA

Índice		Página
Anexo C-1	Primer resumen integrado de los argumentos de Indonesia	C-2
Anexo C-2	Segundo resumen integrado de los argumentos de Indonesia	C-19

ANEXO C-1**PRIMER RESUMEN INTEGRADO DE LOS ARGUMENTOS DE INDONESIA****1. INTRODUCCIÓN Y VISIÓN GENERAL**

1.1. En la presente diferencia, Indonesia impugna determinadas medidas antidumping impuestas por la Unión Europea a los denominados alcoholes grasos importados en la Unión Europea procedentes de Indonesia.

1.2. En el centro de esta diferencia está una deducción indebida que hizo la UE al calcular el precio de exportación ex fábrica del exportador indonesio PT Musim Mas. Esa deducción representaba prácticamente la totalidad del margen de dumping. Además, la Comisión no realizó un análisis adecuado de la no atribución, por lo que atribuyó indebidamente el daño causado a la rama de producción de la Unión a las importaciones supuestamente objeto de dumping. La Comisión tampoco facilitó a los exportadores información sobre los resultados de la verificación efectuada en sus locales.

1.3. Las determinaciones formuladas por la Comisión y los argumentos esgrimidos por la UE ante el Grupo Especial son incorrectos, desde el punto de vista del fondo, en lo que se refiere a las cuestiones pertinentes tanto de hecho como de derecho. Además, la UE se basa en amplias racionalizaciones *ex post*, es decir, en razonamientos que no figuraban en las determinaciones de la Comisión y que la UE ha desarrollado a los efectos del presente procedimiento en el marco de la OMC. Huelga decir que la norma de examen aplicable exige que el Grupo Especial determine el cumplimiento por la UE de las obligaciones que le corresponden en virtud del Acuerdo Antidumping exclusivamente a la luz de la determinación publicada y de los razonamientos en ella contenidos.

2. ALEGACIÓN DE INDONESIA AL AMPARO DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO ANTIDUMPING**2.1 Introducción**

2.1. Al calcular el precio de exportación del exportador indonesio PT Musim Mas, la Comisión hizo un ajuste con arreglo a una disposición de la legislación de la Unión Europea (UE) que, en términos generales, se corresponde con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. En virtud del párrafo 4 del artículo 2, una autoridad investigadora debe asegurar una "comparación equitativa" entre el precio de exportación y el valor normal. La autoridad investigadora tiene derecho -y está obligada- a realizar ajustes para tener en cuenta cualquier diferencia que "influya[] en la comparabilidad de los precios". En cambio, no puede realizar ajustes con respecto a ninguna diferencia que no "influya[] en la comparabilidad de los precios".

2.2. La UE incurrió en error al realizar un ajuste para tener en cuenta lo que denominó "margen de beneficio de ICOF-S por concepto de comisión". Esa deducción supuestamente reflejaba las actividades de la entidad de ventas de PT Musim Mas, que se encuentra en Singapur. La cuestión fundamental sometida al Grupo Especial es si, al proceder así, la UE realizó correctamente un ajuste con respecto a un factor que "influ[ía] en la comparabilidad de los precios" en el sentido del párrafo 4 del artículo 2 e hizo una comparación equitativa" en el mismo nivel comercial.

2.3. En opinión de Indonesia, la respuesta a esa pregunta es manifiestamente "no", y ello porque la Comisión pasó por alto el hecho de que cualesquiera transferencias de fondos entre PT Musim Mas y la entidad de ventas ICOF-S son simplemente transferencias dentro de una entidad económica única o entre dos empresas estrechamente vinculadas; porque dejó de lado o distorsionó las pruebas pertinentes que constaban en el expediente; y porque se basó en un razonamiento internamente incoherente. Además, la Comisión trató a PT Musim Mas de modo diferente al segundo exportador indonesio, Ecogreen, aunque este último se encontraba en una situación idéntica a la de PT Musim Mas, y estableció diferencias entre ambas empresas sobre la base de criterios irrelevantes o incoherentes. Ese trato diferenciado de los dos exportadores pone aún más de relieve la improcedencia de la deducción realizada por la Comisión al calcular el precio de exportación de PT Musim Mas y, por ende, la infracción del párrafo 4 del artículo 2.

2.2 La Comisión pasó por alto la naturaleza de las transacciones dentro de una entidad económica única

2.4. La Comisión efectuó un ajuste sobre la base de transacciones entre PT Musim Mas e ICOF-S. No obstante, no examinó debidamente si esas transacciones y las condiciones en que se realizaron "influ[ían] en la comparabilidad de los precios". Por consiguiente, la Comisión no consideró si el ajuste era compatible con la prescripción de hacer una "comparación equitativa", en el sentido del párrafo 4 del artículo 2. La existencia de una estrecha vinculación -o de una "entidad económica única" constituida por dos o más entidades formalmente separadas- está comprendida en el ámbito de las expresiones "influyan en la comparabilidad de los precios" y "comparación equitativa" utilizadas en el párrafo 4 del artículo 2.

2.5. Las pruebas sometidas a la Comisión indicaban claramente, tanto en general como con respecto a las ventas en cuestión, que el productor/exportador y su filial de ventas de Singapur estaban estrechamente vinculadas o interrelacionadas, o, dicho de otro modo, que formaban parte de una entidad económica única. Por consiguiente, no fue apropiado hacer un ajuste del precio de exportación sobre la base de transacciones entre las dos ramas de la misma entidad que, de hecho, solo constituían una transferencia de dinero de un bolsillo a otro de esa misma entidad.

2.6. La cuestión de la vinculación entre el productor/exportador y una empresa comercial afiliada no se ha planteado todavía en procedimientos de grupos especiales de la OMC en el contexto de un ajuste en el marco del párrafo 4 del artículo 2. Sin embargo, sí se ha planteado en el contexto del párrafo 10 del artículo 6, en el que grupos especiales han considerado conveniente -al igual que los tribunales europeos y la propia Comisión en esta y en otras investigaciones antidumping- utilizar la expresión "entidad económica única" para describir una relación de estrecha vinculación.

2.7. Además, ya se utilice la expresión "entidad económica única" o cualquier otra etiqueta, la obligación sigue siendo que la autoridad investigadora realice un examen y se asegure de que solo se efectúen ajustes -incluso en el contexto de empresas vinculadas- para tener en cuenta los factores que "influyan en la comparabilidad de los precios". El propio razonamiento de la comisión contenido en sus determinaciones revela que la Comisión acepta que el grado y la naturaleza de una vinculación entre dos empresas pueden ser fundamentales para determinar si una partida o un gasto particular "influye[] en la comparabilidad de los precios" y es, por tanto, sumamente pertinente para una "comparación equitativa" en el sentido del párrafo 4 del artículo 2.

2.8. El razonamiento de la Comisión confirma que esta acepta -como aduce Indonesia en la presente diferencia- que los pagos efectuados entre partes vinculadas, al menos en algunas circunstancias, no justifican un ajuste. Recordemos que la Comisión reconoció que Ecogreen pagaba "comisiones" a EOS, su departamento comercial de Singapur. Inicialmente, la Comisión determinó que esas comisiones "influ[ían] en la comparabilidad de los precios" y que estaba justificado un ajuste para asegurar una "comparación equitativa". Posteriormente, sin embargo, reconsideró determinados criterios relativos a la vinculación entre Ecogreen y EOS y determinó que la "comparación equitativa" exigida requería no efectuar el ajuste, ya que las "comisiones" pagadas por Ecogreen no "influ[ían] en la comparabilidad de los precios".

2.3 El ajuste efectuado por la Comisión con respecto a las actividades del departamento de ventas de PT Musim Mas no fue apropiado y dio lugar a una "comparación [no] equitativa"

2.9. La Comisión no reconoció, ni mucho menos tuvo debidamente en cuenta en su razonamiento, el hecho de que ICOF-S es el departamento de ventas de PT Musim Mas y que las dos empresas son partes integrantes de una entidad económica única, caracterizada por una propiedad común y una estructura de control administrativo y operativo común. La entidad económica única en su conjunto es una [***].

2.10. PT Musim Mas recordó reiteradamente a la Comisión, y apoyó con pruebas obrantes en el expediente, que no tiene un departamento de ventas, y que todas sus ventas, ya sean de exportación o internas, son negociadas, organizadas y acordadas por ICOF-S.

2.11. Habida cuenta de esa estructura estrechamente interrelacionada, las transferencias de recursos financieros entre las empresas -por ejemplo, el "margen de beneficio" o "margen"

retenido por ICOF-S en algunas ventas de exportación- no son gastos que se hayan de tener en cuenta en el ajuste, sino más bien la transferencia de dinero de un bolsillo a otro de una entidad económica única. El "margen de beneficio" o "margen" es simplemente una manera de distribuir, dentro de una entidad económica única, el beneficio generado por dicha entidad y de asegurar una financiación adecuada del departamento de ventas situado en una jurisdicción diferente.

2.12. La necesidad de financiar el departamento de ventas surge también porque, como señaló repetidamente PT Musim Mas a la Comisión durante la investigación, ICOF-S no recibe fondos de PT Musim Mas por su participación en las ventas en el mercado interno ni tampoco por su participación en las denominadas ventas "directas" de exportación. Además, el hecho de que ICOF-S no reciba ninguna remuneración por su participación en esas ventas pone aún más de relieve la naturaleza estrechamente integrada de la relación de ambas empresas. Como es natural, un comerciante independiente nunca aceptaría realizar ventas ni prestar servicios mercantiles de manera gratuita.

2.4 El argumento de la Comisión de que, antes de la creación de ICOF-S, PT Musim Mas utilizaba comerciantes independientes para sus ventas sirve precisamente para poner de relieve la cuestión de que se trata y demuestra exactamente lo contrario de la conclusión de la Comisión

2.13. Durante la primera reunión del Grupo Especial con las partes, la UE se refirió al hecho de que en el preámbulo del acuerdo de fijación de precios de transferencia entre PT Musim Mas e ICOF-S se indica que PT Musim Mas utilizaba antes un comerciante independiente para realizar sus ventas, lo que, a juicio de la UE, confirma su posición. Muy por el contrario, sin embargo, ese hecho ilustra claramente la cuestión sometida al Grupo Especial y demuestra por qué es correcta la posición de Indonesia.

2.14. Si PT Musim Mas realizara sus ventas europeas del producto investigado a través de un comerciante independiente establecido en Singapur, pagaría a este una comisión. Esa era precisamente la situación de PT Musim Mas hace varios años, antes de que Musim Mas Group decidiera crear ICOF-S como su oficina comercial y de ventas. En una investigación antidumping, sería apropiado deducir esa comisión del precio en factura para obtener el precio neto ex fábrica que habría de utilizarse en la comparación equitativa prevista en las frases primera, segunda y tercera del párrafo 4 del artículo 2, ya que la comisión representa un gasto por el que puede -y de hecho debe- realizarse un ajuste en virtud de esa disposición. Naturalmente, un exportador como PT Musim Mas puede decidir dejar de utilizar un comerciante independiente para esas ventas y decidir en cambio establecer en Singapur su propia empresa de ventas afiliada para que desempeñe las mismas funciones. PT Musim Mas lo haría para ahorrar dinero y aumentar sus beneficios sobre las ventas. Al proceder así, cambiará la manera en la que PT Musim Mas realiza su actividad económica; variarán los gastos en que incurre la empresa; y esa variación de los gastos deberá quedar reflejada en los cálculos antidumping. La posición de la Comisión equivale a una negación de ese principio tan básico.

2.15. Supongamos, por ejemplo, que un exportador realiza ventas a un cliente europeo independiente a 100 euros por unidad y en cada venta paga una comisión de 10 euros por unidad a un comerciante independiente establecido en Singapur. El precio ex fábrica -o, dicho de otro modo, el beneficio neto para el exportador- es de 90 euros por unidad.

2.16. El exportador puede decidir que el comerciante independiente cobra una comisión demasiado elevada y puede, por tanto, establecer su propia empresa comercial en Singapur. Supongamos que los costos de mantenimiento de la empresa comercial establecida en Singapur ascienden a 4 euros por unidad. En ese caso, el exportador puede mantener el precio que cobra al cliente independiente en Europa, reducir sus gastos y aumentar sus beneficios. El precio ex fábrica o beneficio neto para el exportador es ahora de 100 euros - 4 euros = 96 euros por unidad. El beneficio ha aumentado en 6 euros por unidad.

2.17. A los efectos de un análisis del dumping, han cambiado dos cosas. En primer lugar, ha cambiado la naturaleza del gasto: ahora es un gasto de venta, no una comisión. En segundo lugar, ha cambiado la cuantía del gasto: ahora asciende a 4 euros por unidad, no a 10 euros. Esos cambios pueden ilustrarse en el siguiente cuadro:

	Ventas a través de un comerciante independiente	Ventas a través de una empresa comercial afiliada
Precio en factura	100 €	100 €
Comisión	10 €	0 €
Gastos de venta	0 €	4 €
Precio ex fábrica	90 €	96 €

2.18. La posición de la UE ante el Grupo Especial es que esos cambios no afectan al análisis del dumping. En otras palabras, para la UE, el precio ex fábrica en la segunda hipótesis no asciende a 96 sino a 90 euros, justo igual que en la primera hipótesis. Aun cuando el exportador haya cambiado la manera en que realiza su actividad económica -lo que da lugar a una variación del tipo y la cuantía de los gastos en que incurre, así como de los ingresos netos que recibe-, la UE sostiene que tiene derecho a hacer caso omiso de esos cambios y a realizar el mismo análisis del dumping que en el caso de que el exportador siguiera vendiendo a través de un comerciante independiente.

2.19. Indonesia no está de acuerdo. Indonesia no considera que la UE pueda calcular correctamente el precio ex fábrica y hacer una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal en el sentido del párrafo 4 del artículo 2 cuando hace caso omiso de los hechos reales. La UE no puede pasar por alto la manera en que el exportador estructura su empresa, los gastos en que incurre realmente al realizar las ventas objeto de investigación, ni los ingresos netos que recibe. Tampoco puede sustituir esas cantidades por los gastos imputados en que se pueda haber incurrido sobre la base de un medio conceptualmente diferente por el que el exportador pueda haber estructurado, o utilizado para estructurar, sus ventas.

2.5 El ajuste efectuado por la Comisión con respecto al "beneficio" y a los gastos indirectos de venta no fue apropiado y dio lugar a una "comparación [no] equitativa"

2.20. Además de la improcedencia fundamental de la deducción hecha por la Comisión, las propias partidas (y las etiquetas aplicadas a esas partidas) deducidas por la Comisión demuestran que ese ajuste infringe el párrafo 4 del artículo 2.

2.21. Recordemos que la deducción efectuada por la Comisión consta de dos elementos: el "beneficio" y los "gastos indirectos de venta". Ambas partidas son elementos que no resulta apropiado deducir al determinar el precio ex fábrica (ya sea con respecto a la exportación o al valor normal).

2.22. En primer lugar, el beneficio no es una partida que se haya de tener en cuenta en el ajuste. No es usual que las autoridades investigadoras deduzcan el "beneficio" al determinar el precio ex fábrica, ya sea con respecto al valor normal o a la exportación, porque el dumping es una discriminación internacional de precios, y el "precio" incluye el beneficio. De hecho, la teoría convencional es que el dumping es "injusto", ya que el exportador utiliza los "elevados beneficios" derivados del mercado interno para financiar los "bajos beneficios" obtenidos (o las pérdidas sufridas) en el mercado de exportación. El beneficio tampoco se deduce porque, tras deducir los beneficios, solo quedarían los costos. No obstante, los costos deben ser los mismos con independencia de dónde se venda posteriormente el producto.

2.23. Por consiguiente, las partidas que se han de tener en cuenta en el ajuste previsto en el párrafo 4 del artículo 2 son los gastos. Sin embargo, el "beneficio" no es un gasto; el "beneficio" es una cantidad residual una vez deducidos del precio todos los costos y gastos.

2.24. Otra prueba de que no se deben deducir los beneficios es el hecho de que un valor normal reconstruido incluye una cantidad por concepto de beneficios, según se dispone en el párrafo 2 y el apartado 2.2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. (La única excepción a la norma de que no se han de deducir los beneficios se aplica en el contexto de un precio de exportación reconstruido, que fue un tema controvertido en la Ronda Uruguay y no es objeto de la presente diferencia).

2.25. En segundo lugar, la Comisión dedujo los gastos indirectos de venta de ICOF-S. Los gastos indirectos de venta (partidas tales como los sueldos del personal del departamento de ventas, la publicidad y los gastos de oficina del departamento de ventas), en contraposición a los gastos directos de venta (como el flete y el seguro), no se suelen deducir al determinar el precio ex fábrica, lo que está también respaldado por el hecho de que en la reconstrucción del valor normal

se incluyen los gastos indirectos de venta. No obstante, en el caso que nos ocupa, la comisión -sin ninguna explicación- dedujo los gastos indirectos de venta de ICOF-S al calcular el precio de exportación ex fábrica. Sin embargo, procedió de manera totalmente diferente al calcular el valor normal. No dedujo ningún gasto indirecto de venta al determinar el valor normal ex fábrica; y, en consecuencia, incluyó los gastos indirectos de venta al reconstruir el valor normal de determinados modelos del producto. Así pues, la Comisión dedujo partidas con respecto al precio de exportación que no dedujo con respecto al valor normal. Esa asimetría vicia aún más la comparación realizada por la Comisión, hace que no sea equitativa y contribuye a la infracción del párrafo 4 del artículo 2.

2.6 Los criterios en que se basó la Comisión para justificar el ajuste son irrelevantes, fácticamente incorrectos o entrañan la omisión o distorsión de pruebas obrantes en el expediente

2.26. En el Reglamento de modificación, en el que justificaba la diferencia de trato entre PT Musim Mas y Ecogreen, la Comisión destacaba determinados criterios que apoyaban su determinación. En opinión de Indonesia, ninguno de esos criterios tiene relevancia alguna al determinar si la participación de ICOF-S "influye[] en la comparabilidad de los precios". Además, en su trato de esos criterios, la Comisión omitió o distorsionó repetidamente pruebas obrantes en el expediente.

2.6.2 La Comisión se basó indebidamente en las ventas "directas" de exportación

2.27. La Comisión se basó en el hecho de que PT Musim Mas, y no ICOF-S, aparecía como la parte vendedora oficial a la que correspondía una determinada proporción de ventas de exportación (las denominadas ventas "directas" de exportación). En opinión de la Comisión, eso significaba que determinadas ventas de exportación eran "realizadas" por PT Musim Mas "desde Indonesia"¹ y que PT Musim Mas no "utilizaba" su departamento de ventas establecido en Singapur para esas ventas de exportación.²

2.28. Esa descripción es demostrablemente incorrecta y sumamente engañosa. PT Musim Mas explicó repetidamente durante la investigación, y apoyó con pruebas, que, con respecto a esas ventas "directas" de exportación, ICOF-S se ocupa de todos los contactos con el cliente, además de negociar y organizar la venta, como hace respecto de todas las demás ventas de exportación. Sin embargo, en determinados casos, el cliente (normalmente clientes basados en Asia) prefiere que PT Musim Mas figure en el contrato como la parte que formalmente realiza la venta, para que el cliente pueda obtener un certificado de origen indonesio. A fin de satisfacer esta preferencia del cliente, en el último paso del proceso formal de venta habitual, ICOF-S envía a PT Musim Mas [***]. (Ningún cliente se pone nunca en contacto con PT Musim Mas directamente). A continuación, PT Musim Mas envía los productos, como hace en el caso de todas las demás ventas de exportación.

2.29. Por consiguiente, **todas** las ventas (de exportación) son negociadas y organizadas por ICOF-S; y **todas** las ventas (de exportación) se "realizan" físicamente (se expiden) desde Indonesia. Por tanto, equivale a una distorsión de las pruebas obrantes en el expediente que la Comisión constatará que las ventas "directas" de exportación son de algún modo diferentes por "realizarse" desde Indonesia. Además, Indonesia no comprende por qué la simple formalidad de que PT Musim Mas figure en el contrato en lugar de ICOF-S (una diferencia motivada totalmente por las preferencias del cliente), debería ser uno de los criterios decisivos para considerar que PT Musim Mas e ICOF-S operan en condiciones de plena competencia y son fundamentalmente distintas de Ecogreen (que también tiene ventas "directas" de exportación, por la misma razón que PT Musim Mas). En todo caso, la flexibilidad de adaptar un aspecto formal de la venta en función de lo que comunica el cliente a ICOF-S es una prueba más de la estrecha vinculación y cooperación entre las dos empresas.

2.30. En cualquier caso, y dejando a un lado todo lo anterior, la Comisión no explicó la importancia de las ventas "directas" de exportación para la cuestión fundamental de que se trata; a saber, por qué, con respecto a las ventas objeto de investigación, la participación de ICOF-S y cualquier transferencia de fondos de PT Musim Mas a ICOF-S debe considerarse un gasto de venta que influye en la comparabilidad de los precios.

¹ Reglamento de modificación, párrafo 27. Prueba documental IDN-5.

² Primera comunicación escrita de la UE, párrafo 98.

2.6.3 La Comisión se basó indebidamente en otras actividades comerciales de ICOF-S

2.31. Como otro de los criterios aplicados para distinguir a PT Musim Mas de Ecogreen, la Comisión estableció en el Reglamento de modificación de diciembre de 2012 que, puesto que "las actividades generales del comerciante se basan en gran medida en suministros procedentes de empresas no vinculadas", "[p]or consiguiente, las funciones del comerciante son similares a las de un agente que trabaja sobre la base de una comisión".³

2.32. Indonesia no alcanza a ver la pertinencia de las actividades de la oficina del comerciante que afectan a productos no comprendidos en el ámbito de la investigación. El cometido de la Comisión era decidir si, con respecto a las ventas objeto de investigación, la distribución de fondos entre PT Musim Mas e ICOF-S es un gasto que influye en la comparabilidad de los precios. Para Indonesia, es evidente que las transacciones entre ICOF-S y terceros no vinculados de productos no comprendidos en el ámbito de la investigación no tienen nada que ver con las transacciones entre PT Musim Mas e ICOF-S.

2.33. En la medida en que esas ventas a terceros puedan arrojar cierta luz útil sobre la cuestión sometida a la Comisión, tendrían que guardar relación con la vinculación global entre ICOF-S y PT Musim Mas, por ejemplo en lo que se refiere al control empresarial, la gestión y la adopción de decisiones operativas como las relativas a la fijación de precios. Sin embargo, la Comisión no trató en modo alguno de examinar esas circunstancias y analizó simplemente los volúmenes de esas ventas (que, en cualquier caso, no reveló ni debatió de otra manera).

2.34. Por ejemplo, si la Comisión hubiera examinado más detalladamente esas compras y ventas a "terceros", podría haber constatado que esas ventas son a menudo una parte integrante de la manera en que PT Musim Mas interactúa con ICOF-S y de la manera en que ICOF-S coordina estrechamente esas compras y ventas con PT Musim Mas. Concretamente, en el caso de varios productos (aunque no incluido el producto objeto de investigación), ICOF-S puede en ocasiones comprar a terceros para vender a clientes que normalmente compraban productos producidos por PT Musim Mas. Esto ocurrirá cuando, en cualquier ocasión determinada, [***]. Si la Comisión hubiera investigado debidamente la cuestión, se le habría informado de esas cuestiones.

2.6.4 La Comisión consideró indebidamente que la existencia de un acuerdo de compraventa y determinadas cláusulas de ese acuerdo apoyan la deducción impugnada

2.35. Como tercer criterio, la Comisión se basó en el hecho de que existía un acuerdo de compraventa ("acuerdo de fijación de precios de transferencia") entre PT Musim Mas e ICOF-S. También se basó en elementos no especificados del contenido de ese acuerdo al rechazar la explicación de PT Musim Mas de que ese contrato era un "acuerdo marco para regular los precios de transferencia entre [las] partes vinculadas".⁴

2.36. El contrato rige las ventas de PT Musim Mas e ICOF-S. Se concluyó para demostrar a las autoridades fiscales de Singapur e Indonesia las prácticas de fijación de precios en condiciones de plena competencia aplicadas por las empresas. Esos acuerdos de fijación de precios de transferencia (o acuerdos interempresariales) son algo cotidiano en las prácticas empresariales. En sus respuestas al primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, Indonesia presentó varias pruebas documentales en apoyo de esa cuestión, con inclusión del asesoramiento general prestado por un prestigioso bufete de abogados a empresas privadas sobre los acuerdos interempresariales o de fijación de precios de transferencia y la manera de concluirlos; así como dos modelos de acuerdos interempresariales o de fijación de precios de transferencia que contienen cláusulas idénticas o muy similares a las del acuerdo de compraventa entre PT Musim Mas e ICOF-S.

2.37. Es absurdo aducir que dos empresas vinculadas se convierten en empresas independientes porque concluyan un acuerdo interempresarial que se parezca, o trate de imitar, a un acuerdo entre empresas no vinculadas. Como demostraron las pruebas de Indonesia mencionadas *supra*, el objetivo mismo de los acuerdos interempresariales es estructurar la interacción comercial de manera que refleje las prácticas entre empresas no vinculadas.

³ Reglamento de modificación, párrafo 29. Prueba documental IDN-5.

⁴ Reglamento de modificación, párrafo 30. Prueba documental IDN-5.

2.38. En sus determinaciones, la Comisión también se basó en determinados aspectos del acuerdo de compraventa. Por ejemplo, se basó en el hecho de que la oficina comercial "oper[a] con una serie de productos a base de aceite de palma".⁵ Indonesia no comprende qué importancia tiene ese criterio para la cuestión de que se trata ni por qué considera la Comisión que prueba algo. La Comisión también alegó que ICOF-S compraba productos a PT Musim Mas con arreglo a "un contrato único, sin distinguir entre productos".⁶ Esa afirmación es fácticamente incorrecta, ya que en el acuerdo de fijación de precios de transferencia sí se diferencia entre productos. Además, aunque fuera cierto, la falta de diferenciación o una diferenciación limitada sugeriría -en todo caso- que las dos empresas no operan en condiciones de plena competencia.

2.39. La Comisión no dio respuesta -como tampoco lo hace la UE en el presente procedimiento- al simple hecho de que ese tipo de acuerdo de fijación de precios de transferencia o acuerdo interempresarial refleja la práctica internacional y se recomienda en directrices internacionales sobre la fijación de precios de transferencia, incluidas las publicadas por la OCDE y las Naciones Unidas. Esas recomendaciones también existen en las directrices sobre la fijación de precios de transferencia aplicadas a nivel nacional en numerosas jurisdicciones, incluso en el propio ordenamiento jurídico de la UE.

2.40. Durante las actuaciones del Grupo Especial, la UE ha presentado también determinadas racionalizaciones *ex post* sobre otras cláusulas específicas de ese acuerdo, no mencionadas en las determinaciones de la Comisión. Además de ser inadmisibles desde el punto de vista del procedimiento, el recurso de la UE a esos elementos está también fuera de lugar como cuestión de fondo. Por ejemplo, la distribución del riesgo entre PT Musim Mas e ICOF-S es usual en ese tipo de acuerdo. Durante la investigación, PT Musim Mas incluso señaló a la atención de la Comisión esa distribución del riesgo, por propia iniciativa, para aducir que -en contra de la opinión de la Comisión- dicha distribución del riesgo demostraba que ICOF-S no actuaba como un "agente que trabaja sobre la base de una comisión", como afirmaba la Comisión. Durante la investigación, la Comisión hizo caso omiso de esos argumentos. Ahora, en el procedimiento en el marco de la OMC, la Comisión se basa inadmisiblemente en ellos *para aducir lo contrario*, lo que, además de ser incorrecto como cuestión de fondo, es injusto y arbitrario desde el punto de vista del procedimiento.

2.41. Por poner otro ejemplo, el recurso de la Comisión a las cláusulas relativas a la forma de comunicación entre las partes contratantes y a la cláusula relativa a la solución de diferencias carece de sentido. Esas cláusulas son totalmente coherentes con la manera en que las partes vinculadas estructuran los acuerdos interempresariales o de fijación de precios de transferencia, e Indonesia ha presentado pruebas a tal efecto.⁷

2.7 La Comisión omitió o distorsionó otras pruebas que indican que PT Musim Mas e ICOF-S están estrechamente interrelacionadas y cooperan estrechamente, en particular en lo que se refiere a las ventas en cuestión

2.42. Aunque se proponía analizar la vinculación y las "funciones" mutuas de PT Musim Mas e ICOF-S, la Comisión hizo caso omiso de las pruebas pertinentes sobre el estrecho grado de vinculación y cooperación entre las dos empresas. Por ejemplo, como parte de su respuesta al cuestionario, PT Musim Mas presentó datos sumamente confidenciales sobre costos en relación con ICOF-S. Huelga decir que un productor nunca tendría acceso a datos tan confidenciales de un comerciante independiente. La estrecha vinculación entre PT Musim Mas e ICOF-S está incluso implícita en la manera en que la Comisión trató inicialmente a ambas empresas. De hecho, en una carta dirigida a los abogados de PT Musim Mas antes de la visita de verificación, la Comisión se refirió a ICOF-S como "los locales de la empresa establecidos en Singapur ([ICOF-S])".⁸

2.43. Además, el personal de ICOF-S prestó asistencia a PT Musim Mas a lo largo de toda la investigación antidumping. Durante la verificación, el personal de ICOF-S estuvo presente en la verificación de PT Musim Mas y respondió a preguntas sobre las ventas internas de PT Musim Mas y sobre cuestiones técnicas relativas a la fábrica de PT Musim Mas en Indonesia.

⁵ Reglamento de modificación, párrafo 28. Prueba documental IDN-5.

⁶ Reglamento de modificación, párrafo 29. Prueba documental IDN-5.

⁷ Véanse las Pruebas documentales de Indonesia IDN-52, IDN-53 e IDN-54.

⁸ Carta de la Comisión Europea a PT Musim Mas, 5 de noviembre de 2010, página 1. Prueba documental IDN-41.

2.44. Por último, ICOF-S participa en las ventas del mercado interno de PT Musim Mas de la misma manera en que participa en las ventas de exportación (la única excepción es que formalmente es PT Musim Mas quien firma todos los acuerdos de ventas en el mercado interno). Sin embargo, ICOF-S no [***] por su participación en las ventas en el mercado interno. La Comisión no puso en duda estas pruebas durante la investigación. La participación de ICOF-S [***] en el proceso de ventas en el mercado interno (al igual que su participación [***] en determinadas ventas de exportación) demuestra que ambas empresas no se tratan entre sí en condiciones de plena competencia.

2.8 El razonamiento ofrecido por la Comisión con respecto al ajuste es internamente incoherente

2.45. La falta de un razonamiento basado en principios que sustente el ajuste impugnado es perceptible también en la manera en que la UE explicó su razonamiento durante la primera audiencia del Grupo Especial: según la Comisión, PT Musim Mas paga a ICOF-S una "comisión" sobre las ventas de exportación, pero no sobre las ventas en el mercado interno. En consecuencia, explicó la UE, la Comisión hizo el ajuste para tener en cuenta la "comisión" de ICOF-S sobre las ventas de exportación, pero no sobre las ventas en el mercado interno. No obstante, como ambas empresas están vinculadas, la Comisión no utilizó la cantidad o los porcentajes realmente pagados por PT Musim Mas a ICOF-S, sino que cambió las cantidades que habían de deducirse. La UE no puede cuestionar que ICOF-S negoció y organizó las ventas de PT Musim Mas en el mercado interno de la misma manera que negoció y organizó las ventas de exportación de PT Musim Mas. Sin embargo, la UE aduce que ICOF-S no [***] en las ventas en el mercado interno, ninguna cantidad de dinero cambió de manos y, por tanto, no estaba justificado ningún ajuste.

2.46. Sin embargo, de manera incompatible con la explicación anterior, la UE realizó el ajuste con respecto a todas las ventas de exportación, incluidas las "ventas directas de exportación", aun cuando [***]. Por consiguiente, la Comisión infringió su propio enfoque y su propio razonamiento. Para ser coherente con su propio razonamiento, la Comisión debería haber efectuado el ajuste únicamente respecto de las ventas de exportación en que ICOF-S constara como la parte contratante formal y por las que ICOF-S obtuvo un margen de beneficio, y no debería haber efectuado el ajuste respecto de las ventas "directas" de exportación.

2.47. Además de poner de manifiesto el enfoque internamente incoherente de la UE, el hecho de que ICOF-S no [***] en las ventas "directas" de exportación demuestra también que la relación entre las dos empresas no es de plena competencia. Vale la pena reiterar que ICOF-S negocia y organiza todas las ventas de exportación y las ventas en el mercado interno. Sin embargo, ICOF-S recibe [***]. Evidentemente, un comerciante independiente nunca haría eso.

2.9 La UE aduce incorrectamente que el Grupo Especial debe rechazar los argumentos de Indonesia en caso de que no esté de acuerdo con la etiqueta de "entidad económica única"

2.48. Como parte de su argumento jurídico, la UE ha manifestado que, si el Grupo Especial no considera que la terminología o los criterios de "entidad económica única" o "partes estrechamente vinculadas" sean óptimos para abordar esta cuestión, debe rechazar la alegación de Indonesia. Según la UE, si Indonesia no ha adivinado exactamente cómo interpretaría y explicaría el Grupo Especial el sentido del párrafo 4 del artículo 2, incluida la expresión "que influyan en la comparabilidad de los precios", en el contexto de transacciones entre partes vinculadas, la alegación de Indonesia debe ser rechazada.

2.49. Eso es, por supuesto, incorrecto. Lo que alega Indonesia es que la UE ha infringido el párrafo 4 del artículo 2 porque ha hecho un ajuste para tener en cuenta algo que no "influye[] en la comparabilidad de los precios" en el sentido del párrafo 4 del artículo 2 y, por tanto, no ha realizado una "comparación equitativa" en el marco de dicha disposición. El argumento de Indonesia en cuanto a por qué las transacciones, o las transferencias entre PT Musim Mas e ICOF-S, no influyen en la comparabilidad de los precios se expresa mediante la expresión "entidad económica única" o el criterio de "partes estrechamente vinculadas". No obstante, aun cuando el Grupo Especial no desee recurrir a los términos o criterios de "entidad económica única" o "partes estrechamente vinculadas" propuestos por Indonesia, tiene que ofrecer lo que considere la interpretación correcta de la expresión "que influyan en la comparabilidad de los precios", o el

criterio jurídico correcto en que se basa esa expresión, en el contexto de transacciones entre parte estrechamente vinculadas en el marco del párrafo 4 del artículo 2. El Grupo Especial debe después aplicar ese criterio jurídico a los hechos a él sometidos. La alegación de Indonesia no fallaría simplemente porque el Grupo Especial pudiera articular el criterio jurídico pertinente con palabras diferentes o utilizando conceptos diferentes a los del reclamante.

2.50. Ello se debe a que a ninguna de las partes incumbe la carga de proporcionar la interpretación jurídica correcta a un órgano de solución de diferencias de la OMC. Este principio - denominado también "*iura novit curia*"- ha sido confirmado por el Órgano de Apelación en varias decisiones, incluidas las adoptadas en los asuntos *CE - Preferencias arancelarias*⁹, *CE - Hormonas*¹⁰ y *CE - Subvenciones a la exportación de azúcar*.¹¹

2.51. Así pues, en resumen, corresponde al Grupo Especial en la presente diferencia decidir qué significa la expresión "que influyan en la comparabilidad de los precios" en el contexto de transferencias de fondos entre partes estrechamente vinculadas y transacciones que no se realizan en condiciones de plena competencia. Si el Grupo Especial considera pertinente el criterio jurídico de "entidad económica única" o "estrecha vinculación" propuesto por Indonesia, puede apoyarse en él. Si no está de acuerdo con esa articulación del criterio jurídico, está obligado por el artículo 11 del ESD a enunciar su propia versión y a aplicarla a los hechos a él sometidos.

2.10 La diferencia de trato entre PT Musim Mas y Ecogreen por parte de la Comisión pone aún más de relieve el carácter injustificado del ajuste por ella realizado

2.52. Otro aspecto arbitrario del ajuste realizado por la Comisión con respecto a PT Musim Mas es la diferencia de trato entre esa empresa y el segundo exportador indonesio, Ecogreen. Concretamente, para justificar el trato diferenciado entre PT Musim Mas y Ecogreen, la Comisión se basó en la existencia de ventas directas de exportación; la existencia del acuerdo de compraventa escrito; y el tipo y el alcance de otras actividades del departamento de ventas. Ese razonamiento es erróneo y demuestra además el carácter arbitrario de la determinación de la Comisión.

2.53. Indonesia sostiene que el Grupo Especial debe tener presente que la comisión determinó inicialmente que las empresas debían recibir el mismo trato, porque se encontraban en una posición idéntica. Posteriormente, la Comisión cambió de opinión y determinó exactamente lo contrario, aduciendo que la situación de las dos empresas era tan fundamentalmente distinta que justificaba un trato totalmente diferente. Indonesia reconoce que una autoridad investigadora goza de cierto grado de discreción en su evaluación de los hechos. No obstante, la "explicación razonada y adecuada" exigida se ve gravemente menoscabada cuando la autoridad investigadora, en el lapso de unos pocos meses, pasa de destacar las características comunes de ambas empresas a efectos de un ajuste a aducir que la situación de esas empresas es tan fundamentalmente diferente que deben ser tratadas de forma diametralmente opuesta. Cuando la propia autoridad investigadora ha preconizado, tan solo unos meses antes, una explicación y una interpretación totalmente diferentes de las mismas pruebas obrantes en el expediente, es especialmente importante explicar, en términos convincentes, la plausibilidad de sus ahora diametralmente opuestas conclusiones.

2.54. En cualquier caso, el razonamiento expuesto por la Comisión en el Reglamento de modificación es erróneo. Con respecto a las ventas "directas" de exportación, inicialmente la Comisión se basó en el hecho de que ambas empresas tenían ventas "directas" de exportación; y que en el caso de ambas empresas esas ventas "directas" de exportación eran "estructurales" y "permanentes".¹² Posteriormente la Comisión considera irrelevante el criterio inicial y decide que lo que importa es el volumen de esas ventas. Ese cambio de razonamiento no se explica.

2.55. De cualquier modo, la Comisión no ha proporcionado ningún otro contexto o descripción de las circunstancias de esas ventas ni qué luz podrían arrojar esas ventas, o sus correspondientes volúmenes, sobre la cuestión de por qué las cantidades de dinero transferidas entre Ecogreen y

⁹ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Preferencias arancelarias*, nota 220 al párrafo 105.

¹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Preferencias arancelarias*, nota 220 al párrafo 105.

¹¹ Informe del Grupo Especial, *CE - Subvenciones a la exportación de azúcar*, párrafo 7.121.

¹² Determinación definitiva, párrafo 33. Prueba documental IDN-4.

EOS *no deben* considerarse un gasto; y las cantidades transferidas entre PT Musim Mas e ICOF-S *deben* considerarse un gasto.

2.56. Con respecto al acuerdo de compraventa escrito, la Comisión no explica por qué la existencia de ese acuerdo marco escrito de fijación de precios de transferencia entre PT Musim Mas e ICOF-S debería colocar a PT Musim Mas en una posición tan diferente de la de Ecogreen. Es evidente que, aunque no existiera un acuerdo marco escrito, debe haber existido alguna forma de acuerdo y de condiciones de venta convenidas -tal vez contratos sobre transacciones específicas o discernibles de facturas- entre Ecogreen y EOS, su departamento comercial. Después de todo, la Comisión constató que Ecogreen también pagaba "comisiones" a EOS. Sin embargo, la Comisión no ha hecho referencia a ninguna de las pruebas presentadas por Ecogreen al respecto ni tampoco las ha analizado. No obstante, esas pruebas deben formar parte del expediente, habida cuenta de que habrían sido parte de la respuesta de Ecogreen a su cuestionario.

2.57. Además, Indonesia ha presentado pruebas que demuestran que algunas empresas vinculadas deciden concluir acuerdos interempresariales o de fijación de precios de transferencia a fin de facilitar su interacción con las autoridades fiscales, en tanto que otras empresas vinculadas deciden no hacerlo. Ese tipo de decisión, sin embargo, no puede influir en el análisis por una autoridad investigadora antidumping de si está justificado un ajuste entre dos empresas vinculadas. Además, las empresas no vinculadas pueden decidir utilizar o no utilizar acuerdos escritos similares al acuerdo de compraventa. Contrariamente a lo que supone la UE, la manera en que las partes deciden dejar constancia de su vinculación no es tan importante como la esencia o naturaleza de esa vinculación.

2.58. Por otra parte, el recurso de la Comisión a distintas cláusulas del acuerdo escrito también está fuera de lugar. Por ejemplo, el recurso de la Comisión a la distribución del riesgo entre PT Musim Mas e ICOF-S parece indicar que Ecogreen e ICOF-S no distribuían el riesgo entre ellas o lo distribuían de manera diferente. Sin embargo, la Comisión no ha señalado prueba alguna que demuestre esa afirmación implícita. No obstante, debe figurar información pertinente en el expediente de la investigación, en particular en la respuesta de Ecogreen al cuestionario.

2.59. Con respecto a otras actividades de la oficina de ventas, en el Reglamento definitivo la Comisión confirmó que EOS comerciaba con productos de empresas distintas de Ecogreen. Por consiguiente, la única diferencia parece ser el alcance de esas ventas a terceros. Como se ha señalado anteriormente, la Comisión no ha explicado por qué el alcance de tales ventas debe tener alguna relación con la determinación de si, con respecto a las ventas objeto de investigación, PT Musim Mas e ICOF-S deben considerarse una entidad económica única o empresas estrechamente vinculadas.

2.11 La Comisión también actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 2

2.60. La UE también infringió el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, porque los márgenes de dumping para varias ventas se calcularon utilizando la metodología del precio de exportación reconstruido del párrafo 3 del artículo 2 y las frases tercera y cuarta del párrafo 4 del artículo 2. Habida cuenta de ese estrecho nexo entre las dos disposiciones, y de la función general del párrafo 3 del artículo 2 para la reconstrucción del precio de exportación, cabe decir asimismo que un ajuste con respecto a un precio de exportación reconstruido que infrinja el párrafo 4 del artículo 2 significa que también se calculó indebidamente el precio de exportación reconstruido con arreglo al párrafo 3 del artículo 2.

3. ALEGACIONES DE INDONESIA AL AMPARO DE LOS PÁRRAFOS 5 Y 1 DEL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

3.1. La determinación de la UE es incompatible con los párrafos 5 y 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, porque la Comisión de la UE no realizó un análisis adecuado de la no atribución con respecto a dos "factores de que ten[ía] conocimiento". Esos dos factores son i) la "crisis económica/financiera de 2008/2009", y ii) "los efectos de las dificultades con que tropezaba la rama de producción nacional de la UE para acceder a materias primas y de las fluctuaciones de los precios de esas materias primas".

3.2 La Comisión no realizó un análisis adecuado de la no atribución del factor "crisis financiera"

3.2. Es indiscutible -y la UE acepta en el presente procedimiento- que la crisis financiera era un "factor[] de que [se] ten[ía] conocimiento", distinto de las importaciones objeto de dumping, que causó daño a la rama de producción de la UE al mismo tiempo que las importaciones objeto de dumping. Sin embargo, el análisis por la Comisión de ese factor es totalmente inadecuado y erróneo por las razones que se exponen a continuación.

3.3. En primer lugar, la constatación de existencia de relación causal formulada por la Comisión se basa en la suposición carente de explicación de que 2009 fue el año en que comenzó la crisis financiera o el año en que se pudieron sentir por primera vez sus efectos. Ello se refleja explícitamente en la referencia al año 2008 como "el año antes de que comenzara la crisis financiera" hecha por la Comisión en el párrafo 96 de su Reglamento definitivo. Así pues, la Comisión se basó en 2008 como período de referencia (hipotético) durante el cual la rama de producción de la UE no resultó afectada por la crisis financiera y durante el cual el daño se debía únicamente a los efectos de las importaciones objeto de dumping.

3.4. No obstante, la suposición de que en 2008 la rama de producción de la Unión no se vio afectada por la crisis financiera, y de que dicha crisis no comenzó hasta el año siguiente, está en contradicción con las pruebas que constan en el expediente y con hechos comúnmente conocidos de los que se puede tomar conocimiento de oficio. Como mínimo, la Comisión debería haber dado una explicación razonada y adecuada de su opinión de que el año 2008 podía servir como prueba de un año en el que las importaciones objeto de dumping fueron el único factor de daño. Sin embargo, no lo hizo.

3.5. La UE se basa en diversas afirmaciones inconexas que figuran en el Reglamento provisional de la Comisión. Aduce que esta no constató que la crisis financiera comenzara en 2009, sino que reconoció que la crisis empezó a mostrar algunos efectos ya en 2008. No obstante, ese argumento contradice las palabras explícitas de la Comisión contenidas en el párrafo 96 del Reglamento definitivo: el mismo factor no puede comenzar tanto en 2008 como en 2009. Además, los pasajes del Reglamento provisional a que se refiere la Unión Europea ofrecen una visión confusa. Algunos dan a entender que la crisis empezó en 2008; otros implican que empezó en 2009; en su primera comunicación escrita, la Unión Europea parece adoptar una posición intermedia al indicar que la crisis existía de alguna manera, pero sus efectos no se dejaron "sentir claramente en 2008". Todas esas explicaciones son racionalizaciones *ex post* que el Grupo Especial no puede tener en cuenta. Además, la UE se basa en afirmaciones que, por su propia naturaleza, no abordan la cuestión de la relación causal/no atribución, sino que tratan más bien de una descripción de los indicadores de daño. Una autoridad investigadora no satisface las prescripciones establecidas en los párrafos 1 y 5 del artículo 3 cuando su explicación está mal estructurada, es incoherente e ilógica y requiere que las partes interesadas reconstruyan diversas declaraciones deslavazadas dispersas por el expediente.

3.6. En segundo lugar, la Comisión no "separó" ni "distinguió" los efectos perjudiciales del factor "crisis financiera" de los de las importaciones objeto de dumping. Cabe recordar que el análisis de la no atribución requiere que la autoridad investigadora examine la naturaleza y la medida de los efectos perjudiciales de los otros factores.¹³ La Comisión aceptó que la crisis afectó a la rama de producción de la Unión *a través de los mismos canales* que las importaciones (supuestamente) objeto de dumping, a saber, reduciendo la demanda del producto de la rama de producción de la Unión y bajando los precios de las ventas. En otras palabras, la Comisión constató que la *naturaleza* de los efectos de la crisis financiera era la misma que la de las importaciones objeto de dumping. Así pues, sin conocer la *medida* en que la crisis financiera afectó a la rama de producción de la Unión, la Comisión no pudo distinguir los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping de los de la crisis financiera, respectivamente, y, por tanto, no pudo formular su constatación de existencia de relación causal y de no atribución de manera compatible con el párrafo 5 del artículo 3.

3.7. En tercer lugar, la Comisión no abordó los argumentos de las partes ni las pruebas obrantes en el expediente que contradecían su conclusión. Por ejemplo, no abordó la explicación de Musim

¹³ Informe del Grupo Especial, *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM*, párrafo 7.405.

Mas de que a finales de 2008 y principios de 2010 aumentaron las importaciones procedentes de los países en cuestión, pero, al mismo tiempo, mejoró considerablemente el beneficio de algunas empresas de la UE en su conjunto y, en particular, en el segmento de los productos químicos de higiene. Ello arroja graves dudas sobre la afirmación de la Comisión de que las importaciones objeto de dumping, y el aumento de sus cantidades, constituían la causa del daño sufrido por la rama de producción nacional. A la luz de ese argumento, una interpretación totalmente plausible (si no convincente) de las pruebas que constan en el expediente es que el daño sufrido por la rama de producción nacional en 2008 fue causado por la crisis financiera, no por las importaciones objeto de dumping. La norma de examen aplicable exige que la autoridad investigadora aborde explicaciones alternativas de las pruebas obrantes en el expediente. Sin embargo, la Comisión no abordó ese argumento.

3.8. En cuarto lugar, en su primera comunicación escrita la UE invocó el enfoque de la "correlación/coincidencia" aprobado por el Órgano de Apelación en el asunto *Argentina - Calzado (CE)*. No obstante, en esa diferencia tanto el Grupo Especial como el Órgano de Apelación al igual que se ha hecho en la jurisprudencia establecida desde entonces- trataron la "correlación/coincidencia" y la "no atribución" como elementos separados del análisis de la relación causal. En cualquier caso, el argumento de la Unión Europea constituye una racionalización *ex post* que debe ser rechazada.

3.9. Por último, la conclusión de la Comisión con respecto a la crisis financiera, que figura en el párrafo 109 del Reglamento provisional, es que la crisis económica "no [puede] romper el nexo causal establecido entre las importaciones objeto de dumping [a bajo precio] procedentes de los países afectados". Indonesia sostiene que ese marco analítico y esa terminología de la "ruptura de la relación causal" no son apropiados para cumplir la prescripción de no atribución. No es posible desde el punto de vista metodológico establecer primero una relación causal con respecto a las importaciones objeto de dumping y solo después investigar los efectos perjudiciales de los otros factores, para determinar si esos factores "rompen" una relación causal ya establecida. Ello equivale a empezar la casa por el tejado. Una autoridad investigadora no puede determinar la existencia de una relación causal entre el daño y las importaciones objeto de dumping sin examinar los efectos de los otros factores perjudiciales. Antes bien, una determinación inicial de los efectos de los otros factores perjudiciales es la base lógica para determinar si la relación entre las importaciones objeto de dumping y el daño satisface el criterio de "relación causal" del párrafo 5 del artículo 3; también es el prerrequisito lógico para asegurar que el efecto de los otros factores no se atribuya indebidamente a las importaciones objeto de dumping.

3.3 La Comisión no realizó un análisis adecuado de la no atribución del factor "materias primas"

3.10. La Comisión no realizó ningún análisis del factor "materias primas". Al comienzo mismo de la investigación, las partes interesadas presentaron argumentos y pruebas de que la rama de producción nacional sufría daño a causa del insuficiente acceso a materias primas y de las fluctuaciones de los precios de las mismas. PT Musim Mas ofreció amplias explicaciones de que la rama de producción de la UE se enfrenta con una desventaja estructural con respecto a los exportadores indonesios, porque estos últimos tienen sus propias fuentes de materias primas. Por consiguiente, la rama de producción nacional de la UE está expuesta a mayores posibilidades de fluctuaciones de los precios de esas materias primas. Ese riesgo de fluctuaciones de los precios se materializó en particular durante la crisis financiera, a partir de mediados de 2008; en ese período, el precio de las materias primas disminuyó más de un 60% solo entre julio y diciembre de 2008. Los plazos de ejecución considerablemente más largos para la rama de producción de la UE, y la consiguiente mayor exposición a las fluctuaciones de los precios, pueden limitar gravemente la capacidad de la rama de producción de la UE para competir con productores extranjeros.

3.11. En apoyo de su posición, PT Musim Mas se basó en datos sobre precios de las materias primas, así como en otros documentos y pruebas obrantes en el expediente presentados a la Comisión. No se cuestionó la exactitud de los datos sobre precios, como tampoco se cuestionó el hecho de que las materias primas representan "una parte sustancial de los costos de producción globales" en el proceso de producción de alcoholes grasos. Asimismo, se demostró, no se cuestionó y se verificó que algunas empresas de la UE dependen de los suministros de materias primas de sus competidores indonesios y que, debido a la larga duración de los envíos de materias primas desde Indonesia o Malasia a la UE, la rama de producción está expuesta a las fluctuaciones de los precios.

3.12. La Comisión rechazó las amplias explicaciones y pruebas de PT Musim Mas basándose en que supuestamente no estaban justificadas. Esa fue toda la explicación que dio la Comisión sobre su decisión contenida en el párrafo 98 del Reglamento definitivo. Esa constatación en una frase es totalmente inadecuada y es incompatible con las prescripciones de los párrafos 5 y 1 del artículo 3. El alcance de los argumentos y pruebas presentados por PT Musim Mas requería que la Comisión investigara si el factor invocado era en realidad un factor de daño respecto del cual debería haberse realizado un análisis de la no atribución.

3.13. En la medida en que, pese a la cantidad de argumentos y pruebas que le habían sido presentado, la Comisión consideró que necesitaba más pruebas, le correspondía a ella reunir esas pruebas. En su condición de autoridad investigadora, en esas circunstancias, la Comisión no estaba autorizada a permanecer pasiva, sino que tenía el deber de investigar activamente.

3.14. Indonesia destaca también que la infracción del párrafo 5 del artículo 3 no reside en el hecho de que la Comisión no constatará que ese factor causaba daño al mismo tiempo que las importaciones objeto de dumping. Antes bien, la infracción del párrafo 5 del artículo 3 se deriva de la negativa de la Comisión a realizar ningún análisis en absoluto.

3.15. La defensa esgrimida por la UE en el presente procedimiento es que el factor "materias primas" forma parte de las "condiciones de competencia", y quedó subsumido en el factor "crisis económica", lo que está en manifiesta contradicción con la determinación de la Comisión. Tanto las partes interesadas como la Comisión trataron el factor "crisis económica" como un factor separado, reconocieron sus efectos perjudiciales y lo analizaron (aunque inadecuadamente). En cambio, el factor "materias primas" se trata en párrafos posteriores de la determinación; y la Comisión manifestó expresamente que, con respecto a ese determinado factor, las partes interesadas no habían "demostrado" sus afirmaciones. Así pues, la defensa esgrimida por la UE no solo constituye una racionalización *ex post*, sino que está en directa contradicción con el contenido y la estructura de las determinaciones de la Comisión.

4. LA UE INFRINGIÓ EL PÁRRAFO 7 DEL ARTÍCULO 6 PORQUE NO FACILITÓ A LAS PARTES INTERESADAS INFORMACIÓN SOBRE LOS RESULTADOS DE LA VISITA DE VERIFICACIÓN

4.1. La última alegación formulada por Indonesia es que la UE infringió el párrafo 7 del artículo 6 porque no facilitó información sobre los resultados de la visita de verificación, como prescribe esa disposición.

4.2. El párrafo 7 del artículo 6 exige que la autoridad investigadora facilite información sobre los resultados de la verificación en un informe separado o como parte de la divulgación de los hechos esenciales de conformidad con el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. En este caso, sin embargo, en contra de lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 6, la UE no facilitó ninguna información significativa sobre los resultados de las visitas de verificación a los locales de los exportadores indonesios y de sus afiliadas.

4.3. Es indiscutible que la Comisión no publicó un documento de divulgación separado. En lugar de ello, en las comunicaciones de las conclusiones provisionales y definitivas publicadas de conformidad con el párrafo 9 del artículo 6, la Comisión básicamente solo declaró que había tenido lugar la verificación y que se había verificado información no especificada, se habían corregido errores no especificados y se había recopilado información adicional no especificada.

4.4. Ello no basta para cumplir las prescripciones del párrafo 7 del artículo 6. Esta disposición exige que la autoridad investigadora facilite información sobre los "resultados" de las visitas de verificación a través de una u otra de dos vías diferentes: la autoridad investigadora puede i) "pon[er] ... a disposición" un informe separado que contenga los resultados de las visitas de verificación, o ii) "facilitar[] información" sobre los resultados como parte de la divulgación de los hechos esenciales de conformidad con el párrafo 9 del artículo 6. Independientemente de la vía que se elija, la autoridad investigadora debe facilitar información sobre lo mismo: los "resultados de la visita de verificación".

4.5. El "resultado" a que se hace referencia en el párrafo 7 del artículo 6 es el "efecto" o "resultado" de la visita de verificación. Como en el caso del "resultado" de cualquier actividad, el

"resultado" de una visita de verificación está estrechamente vinculado al *desarrollo, contenido y propósito* de esa visita. De hecho, en el asunto *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero* el Órgano de Apelación manifestó que el término "resultado" debe interpretarse como un "efecto, derivación o resultado de un acto, proceso o propósito".¹⁴ Según se define en el párrafo 7 del Anexo I del Acuerdo Antidumping, la finalidad de la visita de verificación es "verificar la información recibida u obtener más detalles". Así pues, el propósito, desarrollo y contenido de una visita de verificación es verificar la información proporcionada por las empresas investigadas en sus respuestas al cuestionario y permitir que la autoridad investigadora obtenga, y que el exportador investigado facilite, información o explicaciones adicionales sobre las respuestas al cuestionario presentadas por ese exportador.

4.6. En circunstancias normales, durante una visita de verificación la autoridad investigadora solicitará a la empresa investigada que dé acceso a su sistema contable y a otros registros, con inclusión de todas las hojas de trabajo y documentos originales utilizados para preparar las respuestas al cuestionario. Durante dichas visitas, la autoridad investigadora suele examinar esos documentos y cotejarlos con los datos facilitados en las respuestas al cuestionario. También aprovecha la oportunidad para aclarar cualquier cuestión que plantee dudas en relación con el contenido de las respuestas al cuestionario. En el marco de ese proceso puede, por ejemplo, solicitar acceso a toda una categoría de documentos o datos o centrarse en determinados documentos específicos.

4.7. Por consiguiente, una visita de verificación entraña normalmente una cuasi-auditoría de toda la información pertinente a las operaciones de la empresa con respecto al producto investigado explicada en sus respuestas al cuestionario. La verificación puede tener varios "resultados": por ejemplo, la autoridad investigadora habrá recopilado documentos adicionales, hojas de trabajo, copias de facturas, estados financieros, etc. Así pues, una enumeración o descripción apropiada de esos documentos y su contenido forma parte de los "resultados" de la verificación. La autoridad investigadora también puede haberse cerciorado de la exactitud de determinados hechos y cifras contenidos en las respuestas del exportador al cuestionario. Las preguntas formuladas y las respuestas recibidas utilizadas por la autoridad investigadora para cerciorarse de la exactitud de esos elementos forman parte, pues, de los resultados de la verificación. La autoridad investigadora puede haber recibido correcciones o explicaciones adicionales en relación con cuestiones que figuren en las respuestas del exportador al cuestionario. Esas correcciones o explicaciones forman parte de los "resultados" de la investigación. Posteriormente, la autoridad investigadora puede detectar errores en las respuestas al cuestionario. La capacidad o incapacidad para corregir esos errores también forma parte de los "resultados" de la investigación. Los "resultados" también incluyen cualesquiera razones por las que no se verificara un elemento de información específico, entre ellas, por ejemplo, porque el exportador se negara a facilitar la información solicitada y no diera acceso a los documentos pertinentes.

4.8. Esa es precisamente la conclusión a la que llegó el Grupo Especial en el asunto *Corea - Determinado papel*, en la que se afirmaba que entre los "resultados" de las verificaciones figura *"información suficiente sobre todos los aspectos de la verificación, incluida una reseña de la información no verificada y de la que se haya logrado verificar"*.¹⁵

4.9. También es importante tener presente la finalidad de la obligación de facilitar información prevista en el párrafo 7 del artículo 6 de garantizar el debido proceso. Como señaló el Grupo Especial en *Corea - Determinado papel*:

La finalidad de la obligación de facilitar información prevista en el párrafo 7 del artículo 6 consiste en garantizar que los exportadores, y en cierta medida otras partes interesadas, sean informados de los resultados de la verificación y por lo tanto puedan estructurar, a la luz de esos resultados, su argumentación para el resto de la investigación.¹⁶

4.10. En otras palabras, la finalidad del párrafo 7 del artículo 6 es, entre otras, que los exportadores puedan salvaguardar sus derechos en una investigación antidumping y "estructurar,

¹⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero*, párrafo 315. (las cursivas figuran en el original)

¹⁵ Informe del Grupo Especial, *Corea - Determinado papel*, párrafo 7.192. (sin cursivas en el original)

¹⁶ Informe del Grupo Especial, *Corea - Determinado papel*, párrafo 7.192. (sin subrayar en el original)

a la luz de esos resultados, su argumentación para el resto de la investigación".¹⁷ A tal efecto, los exportadores deben saber qué información no se verificó -de manera que puedan seguir esforzándose para poner a la autoridad investigadora en condiciones de verificar finalmente esa información-y qué información sí se verificó, ya que la información verificada debe en principio ser utilizada por la autoridad investigadora y no es ya pues necesario que el exportador dedique sus escasos recursos a convencerla de la fiabilidad de esa información.

4.11. A lo largo del presente procedimiento, la UE ha tratado de enturbiar o incluso eliminar la diferencia entre la divulgación de los *resultados de la verificación*, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 6, y la divulgación de los *hechos esenciales*, de conformidad con el párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. En su primera comunicación escrita, la UE aduce que el término "resultados" se refiere a los "resultados fácticos esenciales de la verificación" o a los "hechos esenciales considerados que se establezcan mediante la investigación *in situ*".¹⁸

4.12. Naturalmente, eso es incorrecto. Aun cuando la autoridad investigadora tenga la opción de facilitar información sobre los "resultados" de la verificación al mismo tiempo que facilita información sobre los hechos esenciales, el tema de esos dos conjuntos de información es diferente: los "resultados" de la visita de verificación, por un lado, y los "hechos esenciales", por otro. La diferencia entre esas dos expresiones es evidente no solo desde el punto de vista de la interpretación de los tratados: puesto que los redactores emplearon dos expresiones diferentes, debieron querer decir dos cosas diferentes. También es evidente a juzgar por la estructura y el desarrollo de una investigación antidumping. Más concretamente, mientras que los resultados de la verificación pasan a formar parte del expediente de la investigación, los hechos esenciales son meramente un subconjunto de los hechos que constan en ese expediente.

4.13. Normalmente, el equipo de verificación no puede adoptar ni adopta ninguna decisión definitiva sobre el modo en que la verificación afectará a las determinaciones de la existencia de dumping y de daño formuladas por la autoridad investigadora en la investigación hasta que haya regresado a casa y haya tenido la oportunidad de consultar con sus superiores y otros colegas sobre cualesquiera cuestiones que surgieran durante la verificación. Por consiguiente, la verificación es esencialmente un ejercicio de recopilación y comprobación de hechos. Los resultados de ese ejercicio se refieren, por tanto, a los hechos que se han recopilado y comprobado y, por implicación, a los hechos que *no* se han recopilado ni comprobado. Sin embargo, los resultados de la verificación no incluyen ninguna *determinación posterior* de la autoridad investigadora en cuanto a la manera de utilizar dichos resultados, y otros documentos obrantes en el expediente, para calcular los márgenes de dumping correspondientes al exportador de conformidad con el Acuerdo Antidumping. La posterior decisión sobre cómo determinar los márgenes de dumping es el resultado de la *investigación* -y se revela, entre otras cosas, en la divulgación de conformidad con el párrafo 9 del artículo 6- y no el resultado de la *verificación* sobre el que se debe facilitar información de conformidad con el párrafo 7 del artículo 6.

4.14. Los respectivos objetos de la divulgación de información de conformidad con los párrafos 7 y 9 del artículo 6 también deben distinguirse claramente porque la divulgación de conformidad con el párrafo 7 del artículo 6 puede tener lugar con mucha antelación a la divulgación de conformidad con el párrafo 9 del artículo 6. Las autoridades investigadoras de numerosos Miembros de la OMC presentan un "informe de verificación" separado; en la cronología de las investigaciones antidumping, ese informe se suele distribuir mucho antes de que dichas autoridades hayan decidido cuáles son los hechos esenciales. Naturalmente, Indonesia acepta que una autoridad investigadora puede decidir revelar los resultados de la visita de verificación al mismo tiempo que los hechos esenciales, como se refleja en el texto del párrafo 7 del artículo 6. No obstante, esa decisión de la autoridad investigadora no puede bajo ninguna circunstancia modificar el tipo de información que se ha de revelar ni menoscabar de otro modo los derechos procesales y la posición de las partes investigadas. De lo contrario, el término "resultados" se referiría a cuestiones diferentes dependiendo de cuándo decidiera la autoridad cumplir la obligación que le corresponde en virtud del párrafo 7 del artículo 6. Ese resultado interpretativo sería ajeno a los principios básicos de interpretación de los tratados y sometería el derecho a las

¹⁷ Informe del Grupo Especial, *Corea - Determinado papel*, párrafo 7.192.

¹⁸ Primera comunicación escrita de la UE, párrafo 185.

debidas garantías procesales de las empresas investigadas a decisiones discrecionales por parte de la autoridad investigadora.¹⁹

4.15. Por consiguiente, los *resultados* de una visita de verificación se reflejan en las decisiones de la autoridad investigadora en cuanto a i) qué información examinar; ii) por qué examina esa información; y iii) si se ha cerciorado durante la verificación de que se logró verificar un determinado elemento de información o documento específico. No obstante, los resultados de la verificación pueden incluir también información facilitada y justificada por el exportador pero que la autoridad investigadora no consideró inmediatamente pertinente a su determinación definitiva.

4.16. Sin embargo, otra consideración es que el párrafo 7 del artículo 6 tiene también por objeto dar a los tribunales nacionales (utilizando su propia norma de examen) y a los grupos especiales de la OMC (utilizando la norma de examen de conformidad con el párrafo 6 i) del artículo 17) la capacidad necesaria para examinar las determinaciones de las autoridades investigadoras. Esa capacidad depende de que se revelen adecuadamente los "resultados" de la visita de verificación de conformidad con el párrafo 7 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

4.17. La jurisprudencia de la OMC -por ejemplo, *Corea - Determinado papel y Estados Unidos - Acero inoxidable*- demuestra que la información contenida en la divulgación de los resultados de la verificación (ya sea mediante un informe de verificación o mediante la divulgación de los hechos esenciales -en relación con el tipo de información verificada, la decisión de la autoridad sobre si la información era verificable y se verificó o no, y cualesquiera circunstancias concomitantes, como el comportamiento de la empresa investigada- desempeña una función importante para la capacidad de un grupo especial para examinar si la autoridad investigadora cumplió o no lo dispuesto en el párrafo 6 i) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. Por consiguiente, el hecho de no facilitar información sobre los resultados de la verificación, o de facilitar información incompleta, menoscabará considerablemente la capacidad de un grupo especial para examinar, de manera "crític[a] y penetrante", el establecimiento y la evaluación de los hechos por la autoridad investigadora.²⁰ Asimismo, solo si se comunican adecuadamente los resultados de la visita de verificación se podrá realizar la revisión judicial apropiada en el marco del sistema jurídico nacional de un Miembro de la OMC prevista en el artículo 13.

4.18. Además, el hecho de que la autoridad investigadora no describa con exactitud y detalle los hechos ocurridos durante la visita de verificación impide que las partes interesadas examinen la información pertinente para la presentación de sus argumentos, lo que es contrario al párrafo 2 del artículo 6 -que exige que todas las partes interesadas tengan "plena oportunidad de defender sus intereses"- y al párrafo 4 del artículo 6, que exige que las autoridades, siempre que sea factible, "d[en] a su debido tiempo a todas las partes interesadas la oportunidad de examinar toda la información pertinente para la presentación de sus argumentos ... que dichas autoridades utilicen ..., y de preparar su alegato sobre la base de esa información".

4.19. En este caso, la UE aduce que la Comisión facilitó los resultados de las visitas de verificación como parte de la divulgación de las constataciones de la investigación. No obstante, esos esfuerzos fueron, como mucho, someros, y no se puede considerar que hayan cumplido el criterio establecido en el párrafo 7 del artículo 6. Por ejemplo, la Comisión no expuso:

- qué tipos específicos de información, documentos o cuestiones se abordaron en las verificaciones;
- qué documentos concretos (por ejemplo, facturas de venta y notas de descuento) se examinaron; ni
- qué preguntas hicieron los funcionarios de la Comisión o qué respuestas dieron los exportadores.

4.20. La medida en que la Comisión no facilitó información sobre los resultados de la verificación puede verse claramente al leer las notas contemporáneas tomadas por el abogado de PT Musim Mas durante las verificaciones llevadas a cabo en los locales de ese exportador situados en

¹⁹ Declaración inicial de Indonesia en la primera audiencia del Grupo Especial, párrafo 98.

²⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 93.

Singapur, Medan y Hamburgo. Esas notas contienen los tipos de información básica que están totalmente ausentes en la supuesta divulgación por la Comisión de los resultados de la verificación, a saber, quién asistió a las verificaciones, qué documentos se examinaron, qué preguntas se hicieron y qué respuestas se dieron. Hay varias cuestiones de importancia crucial para el posterior ajuste del precio de exportación de PT Musim Mas realizado por la Comisión y para la alegación conexa formulada por Indonesia al amparo del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. Como demuestran las notas del abogado, las cuestiones de que se trata fueron examinadas durante la verificación, pero no fueron reveladas posteriormente por la Comisión. Entre esas cuestiones figuran las estrechas vinculaciones empresariales, administrativas, organizativas y operativas entre PT Musim Mas e ICOF-S; la política de fijación de precios de transferencia; las denominadas ventas "directas" de exportación efectuadas por PT Musim Mas; la manera en que ICOF-S y PT Musim Mas cooperan con respecto a esas ventas de exportación y a las ventas en el mercado interno; y el hecho de que ICOF-S participaba en la negociación, preparación y ejecución de todas y cada una de las ventas de productos de PT Musim Mas, incluidas las ventas en el mercado interno. La conclusión de la Comisión de que ICOF-S no es el departamento de ventas de PT Musim Mas, sino que mantiene una relación de comisionista con esta última está en directa contradicción con esa información.

5. CONCLUSIÓN Y SOLICITUD DE CONSTATAIONES

5.1. Por las razones expuestas, Indonesia solicita respetuosamente al Grupo Especial que constate que la Unión Europea:

- actuó de manera incompatible con los párrafos 3 y 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping al hacer una deducción indebida con respecto a las actividades de ICOF-S, el departamento comercial de PT Musim Mas, y prescindir del hecho de que ambas entidades forman parte de una entidad económica única;
- actuó de manera incompatible con los párrafos 1 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping al no realizar un análisis adecuado de la no atribución con respecto a los factores "crisis financiera/económica" y "cuestiones relacionadas con el acceso de la rama de producción nacional de la Unión Europea a materias primas"; y
- actuó de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping al no facilitar a ninguno de los dos exportadores indonesios investigados información sobre los resultados de la visita de verificación.

5.2. Indonesia agradece al Grupo Especial y al equipo de la Secretaría la labor que han realizado hasta la fecha. Espera ayudar al Grupo Especial en las etapas posteriores de la presente diferencia.

ANEXO C-2

SEGUNDO RESUMEN INTEGRADO DE LOS ARGUMENTOS DE INDONESIA

1 INTRODUCCIÓN Y VISIÓN GENERAL

1.1. El aspecto fundamental de la alegación de Indonesia con arreglo al párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping es que solo se pueden realizar ajustes en relación con los gastos reales o auténticos del vendedor que influyan en el precio y, por consiguiente, en la comparabilidad de los precios, en el sentido del párrafo 4 del artículo 2. En este caso, el ajuste realizado por la UE en relación con las transferencias internas entre las dos secciones del vendedor, PT Musim Mas e ICOF-S, no se correspondió con un gasto real realizado por el vendedor. Por consiguiente, la transferencia interna no redujo el precio neto percibido por el vendedor de las mercancías. La UE no ha abordado esta cuestión ni explicado en qué se diferencia esa operación de un ajuste puramente teórico, basado en lo que podría haber ocurrido si el productor o el exportador hubiesen estructurado su empresa de modo distinto.

1.2. En cuanto a la alegación formulada por Indonesia al amparo del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, la UE no ha mostrado dónde facilitaba la Comisión una explicación razonada y adecuada de los factores mencionados por Indonesia. En lugar de ello, la UE se basa en explicaciones *ex post* que, en todo caso, contradicen frecuentemente las pruebas que obran en el expediente o son internamente incoherentes. Por último, los argumentos aducidos por la UE al amparo del párrafo 7 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping no pueden invalidar el hecho de que la Comisión sencillamente no facilitó a las empresas investigadas "resultados" significativos de la visita de verificación.

2 ALEGACIÓN DE INDONESIA AL AMPARO DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

2.1 La alegación de Indonesia no depende de la expresión "entidad económica única"

2.1. La UE sigue sosteniendo que la alegación de Indonesia depende de que, en su decisión, el Grupo Especial adopte la expresión "entidad económica única". Indonesia ha explicado detenidamente que su alegación jurídica consiste en que la UE ha actuado de manera incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping al introducir un ajuste en relación con un elemento que no influye en el precio recibido por el vendedor y, por consiguiente, tampoco en la comparabilidad de los precios, lo que da por resultado una "comparación no equitativa" en el sentido del párrafo 4 del artículo 2.

2.2. En opinión de Indonesia -y de conformidad con la jurisprudencia anterior de la OMC y la propia terminología jurídica interna de la UE-, una terminología adecuada para el proceso de considerar si las transacciones entre partes vinculadas influyen en la comparabilidad de los precios consiste en preguntar si las dos entidades forman una "entidad económica única". Sin embargo, la expresión "entidad económica única" es tan solo una frase para poder aplicar, en el contexto de las partes vinculadas, el concepto de "influ[ir] en la comparabilidad de los precios" en el sentido del párrafo 4 del artículo 2. Ni que decir tiene que otras expresiones son perfectamente posibles, por ejemplo, si la vinculación entre dos empresas es suficientemente estrecha o, parafraseando a la Comisión de la UE, si un ajuste es "adecuado". Este es el término utilizado por la Comisión al examinar las transacciones entre Ecogreen y EOS. La elección de la expresión más apropiada, según decisión del Grupo Especial, no afecta ni al fondo del análisis ni a la alegación de Indonesia de que el "margen de beneficio" en cuestión no es un elemento que influya en la comparabilidad de los precios. Si las empresas de que se trate tienen una vinculación o interrelación suficientemente estrechas como para operar como una entidad única, las transferencias entre ellas no influirán en el precio que perciban por las mercancías.

2.2 El ajuste efectuado por la UE en virtud del párrafo 4 del artículo 2 no se corresponde con un gasto real o auténtico del vendedor

2.3. La cuestión fundamental que se plantea en el marco del párrafo 4 del artículo 2 se refiere a si es necesario el ajuste para asegurar la comparabilidad de los precios. El ajuste es necesario en relación con cualquier elemento que influya en la comparabilidad de los precios; en cambio, está prohibido respecto de cualquier elemento que no influya en la comparabilidad de los precios. Por consiguiente, la cuestión fundamental consiste en determinar si las transacciones entre ICOF-S y PT Musim Mas y el "margen de beneficio" examinado en estas actuaciones influyen en el precio percibido por el vendedor y, por consiguiente, en la comparabilidad de los precios. Sin embargo, ni la Comisión ni ahora la UE han explicado de qué forma puede considerarse el "margen de beneficio" como un gasto real o auténtico del vendedor de los productos investigados.

2.4. Indonesia ha explicado con detalle de qué forma la estructura de costos de una empresa resultará afectada por las diferentes maneras en que organice sus actividades empresariales. Por ejemplo, si un productor utiliza un departamento de ventas interno para llevar a cabo actividades de venta o un departamento de transporte interno para suministrar servicios de transporte a sus clientes (o si una entidad económica única utiliza entidades jurídicas distintas dentro de su estructura con ese fin), los gastos del productor serán el desembolso financiero necesario para el funcionamiento de esos departamentos o esas entidades jurídicas. Por el contrario, si el productor utiliza entidades de terceros independientes (comerciantes o empresas de transporte) para suministrar esos servicios a sus clientes, los gastos del productor serán los honorarios efectivamente pagados a esos proveedores de servicios de terceros independientes. La diferencia entre los gastos internos y los honorarios efectivamente pagados a terceros independientes no puede difuminarse aparentando, por ejemplo, que un productor se basa de hecho en un comerciante independiente cuando, en realidad, está utilizando un departamento de ventas interno. La diferencia entre esos dos supuestos tiene importantes repercusiones para la naturaleza del gasto (costo en contraposición a comisión) y su cuantía (en un caso puede ser mayor que en otro, y esta es la verdadera razón por la que las empresas eligen una u otra opción).

2.5. Indonesia ha aportado, junto con valores numéricos en formato de tabla, múltiples ejemplos ilustrativos de ese razonamiento. La UE no ha abordado directamente ninguno de esos argumentos o ejemplos. La UE no puede hacer ajustes teóricos o ficticios como si PT Musim Mas utilizase (o siguiese utilizando) un comerciante independiente, cuando la empresa en realidad cuenta con un departamento de ventas con el que está estrechamente integrada y con el que vende conjuntamente el producto investigado.

2.6. Por otra parte, en el expediente de la investigación no hay una sola prueba indicativa de que el "margen de beneficio" se corresponda con el importe de una comisión efectiva pagada por el vendedor en relación con esas ventas. Ni siquiera la Comisión consideró que el "margen de beneficio" fuese una comisión efectiva. Por el contrario, la Comisión decidió que el "margen de beneficio" real no era fiable "con el fin de evitar los efectos de distorsión que puedan causar los precios de transferencia".¹ En consecuencia, en lugar de utilizar los precios de transferencia, la Comisión usó un "margen de beneficio razonable" basado en "un beneficio razonable para las actividades realizadas por las empresas comerciales en el sector químico". Por lo tanto, incluso en opinión de la Comisión, la cuantía del "margen de beneficio" parece carecer de pertinencia: la Comisión utilizaría, al parecer, un margen de beneficio razonable de otras empresas -con independencia de que ese "margen de beneficio" sea nulo-, el porcentaje establecido en el acuerdo de compraventa o cualquier otra cantidad (más elevada). Por consiguiente, está claro que la Comisión no considera que el "margen de beneficio" sea una comisión o un gasto reales, sino simplemente la justificación para llevar a cabo un ajuste *teórico*.

2.7. También está claro que ni siquiera la Comisión considera que el "margen de beneficio" real entre PT Musim Mas e ICOF-S o el "beneficio razonable" que utilizó alternativamente se correspondan con los gastos reales generales, de venta y administrativos efectuados por ICOF-S o por PT Musim Mas en relación con esas ventas. Como Indonesia ha explicado, la Comisión dedujo *también* los gastos generales, de venta y administrativos de ICOF-S, indicando que la finalidad de ese ajuste era representar el beneficio (que es, de hecho, el término utilizado por la Comisión: "un margen de beneficio razonable", "márgenes de beneficio reales", etc.). La UE sostiene ahora que este asunto se refiere a un gasto directo de venta en forma de comisión que guarda relación

¹ Reglamento definitivo, párrafo 36. Prueba documental IDN-4.

únicamente con las ventas de exportación. Sin embargo, en las determinaciones de la Comisión no se indicó que el "margen de beneficio" fuera un gasto de venta real efectuado de hecho por el vendedor -ICOF-S y PT Musim Mas- en este caso. En cambio, está claro que la Comisión decidió que el "margen de beneficio" *no* era fiable, pero a pesar de ello estaba facultada para hacer un ajuste "teórico" *como si* ICOF-S y PT Musim Mas hubiesen utilizado una estructura y un proceso diferentes.

2.8. Por otra parte, los estados financieros auditados de PT Musim Mas e ICOF-S no aportan *ninguna prueba* de que el "margen de beneficio" se corresponda con un gasto real en el que haya incurrido el vendedor -ICOF-S y PT Musim Mas- al realizar las ventas investigadas. Si PT Musim Mas se hubiese valido de un comerciante independiente -o un agente que trabajase a comisión-, en sus estados financieros figuraría la anotación correspondiente. Sin embargo, no existe tal anotación. En cambio, el "margen de beneficio" es simplemente una distribución de ingresos entre las dos secciones del productor/exportador, y los gastos de venta reales están registrados claramente como gastos generales, de venta y administrativos en los estados financieros de ambas empresas.

2.9. En el transcurso de esta diferencia, la UE no ha establecido que se haya pagado realmente una comisión en este caso. Aunque la UE opta por utilizar indistintamente las expresiones "comisión" y "margen de beneficio", y el Reglamento de la UE define la "comisión" de forma que incluye un "margen de beneficio", la UE no ha mostrado de qué manera se pagó realmente una comisión en este caso. Por otra parte, la UE no ha explicado cuál es el fundamento jurídico o económico como si fuese una comisión efectiva y atribuir un gasto teórico al vendedor en esas circunstancias. Tampoco ha explicado de qué modo una transferencia entre dos entidades que forman parte del productor/exportador investigado influye en el precio percibido por el productor/exportador por los productos investigados. No se han explicado las razones que permiten hacer caso omiso de la estructura y el proceso reales de ventas, así como de los estados financieros auditados, del productor/exportador con objeto de imputar un gasto teórico en este caso. La UE no ha explicado de qué forma el "margen de beneficio" puede constituir un costo para el "vendedor", cuando es la parte que realmente vende las mercancías -ICOF-S- la que recibe ese "margen de beneficio".

2.10. La UE ha aducido que el argumento de Indonesia es, en efecto, que cuando dos partes están vinculadas, no pueden realizarse ajustes respecto de las transacciones entre ellas. Esa apreciación no es correcta. Indonesia ha dejado claro que puede haber situaciones en las que las partes estén vinculadas en el sentido de que existen algunos activos comunes, pero, en conjunto, la relación no cumple los criterios del asunto *Corea - Determinado papel*. En ese caso, tal vez sea apropiado tratar a las dos partes como independientes. Sin embargo, varios factores serían diferentes en ese asunto y en el presente asunto: i) es poco probable que la autoridad investigadora rechazara como no fiable el precio aplicado por el productor a su filial no estrechamente vinculada; ii) si la filial no estrechamente vinculada actuase como agente sobre la base de una comisión, no se convertiría en propietaria de las mercancías ni sería tratada como el "vendedor"; y iii) es probable que cualquier comisión pagada en esas circunstancias se contabilizase como tal en los estados financieros auditados del vendedor.

2.11. Una vez más, no hay pruebas de que en este caso el productor/exportador haya pagado una comisión efectiva o incurrido en un gasto real, aun cuando la Comisión considere que tiene derecho a proceder como si así fuese. La norma de examen con arreglo al párrafo 6 i) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping impone al grupo especial la obligación de determinar si las autoridades investigadoras "han establecido adecuadamente los hechos y si han realizado una evaluación imparcial y objetiva de ellos". En la presente investigación, la Comisión hizo caso omiso de los hechos reales respecto de los gastos efectivos del productor/exportador y, en lugar de ello, realizó el ajuste correspondiente a una hipotética y supuesta comisión basándose únicamente en su posición acerca de los gastos *que se habrían producido si el productor/exportador hubiese utilizado un procedimiento de venta diferente*, y determinó que tiene derecho a realizar un ajuste sobre esa base. A falta de alguna prueba en los estados financieros de PT Musim Mas o de ICOF-S que muestre que la transferencia de fondos dentro de la empresa representó un gasto real del productor y exportador en su conjunto, no hay base para que el Grupo Especial constate que la Comisión "ha establecido adecuadamente los hechos".

2.12. Aun suponiendo que el margen de beneficio pueda considerarse un costo para PT Musim Mas, es un *ingreso* para ICOF-S. Como se explica con mayor detenimiento en la sección siguiente,

es fundamental tener presente que la Comisión trató tanto a PT Musim Mas como a ICOF-S - considerados conjuntamente- como el vendedor. El precio de exportación utilizado como base para calcular un precio ex fábrica fue el precio aplicado por PT Musim Mas a ICOF-S. Esto significa que tanto PT Musim Mas como ICOF-S fueron conjuntamente el vendedor. Por consiguiente, para el productor/exportador en su conjunto, el "margen de beneficio" no representa un costo: el costo resultante para una entidad y el ingreso resultante para la otra se anulan entre sí. La UE nunca ha abordado esta cuestión ni aportado un fundamento jurídico para deducir una cantidad que, con arreglo a su propia lógica, es un ingreso del mismo vendedor (ICOF-S) en cuyo precio basa su determinación del precio de exportación.

2.3 Las determinaciones de la UE sobre la relación entre PT Musim Mas e ICOF-S son contradictorias

2.13. El punto de partida para la determinación del precio de exportación por la UE fue el precio aplicado por ICOF-S al primer cliente no vinculado en la UE. Esto significa, de hecho, que la Comisión trató a ICOF-S como vendedor de los productos sujetos a investigación y a PT Musim Mas e ICOF-S conjuntamente como el productor/exportador para el que debe calcularse y se calculó un único margen de dumping de conformidad con el párrafo 10 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

2.14. La UE sostiene que no hay contradicción entre tratar a PT Musim Mas e ICOF-S como una única entidad a efectos de determinar el precio inicial y tratarlas, de hecho, como entidades distintas a efectos de realizar los ajustes. Asimismo, la UE aduce que la utilización del precio aplicado por ICOF-S al primer cliente no vinculado en la UE se deriva simplemente de la referencia hecha en el párrafo 1 del artículo 2 al precio al que los productos objeto de investigación "se introduce[n] en el mercado" del Miembro que investiga.

2.15. Sin embargo, la UE omite que, al basarse en el precio aplicado por ICOF-S al primer cliente no vinculado, la Comisión presupone una constatación respecto de la relación entre PT Musim Mas e ICOF-S y la fiabilidad del precio de transferencia entre ambos. Dicho de otro modo, al comienzo de la investigación, la Comisión tomó la decisión crucial de tratar a PT Musim Mas e ICOF-S como una entidad única. Esa decisión conlleva unas consecuencias lógicas que la UE trata ahora de evitar.

En varios casos, el productor extranjero no venderá directamente a la Comunidad. Por ejemplo, un establecimiento comercial puede actuar como intermediario entre el productor extranjero y el importador de la Comunidad. ... Si la empresa intermediaria es *independiente* del productor -y el productor sabe, cuando vende a la empresa intermediaria, que el destino final de las mercancías es la CE-, *el precio de exportación es normalmente el precio aplicado por el productor extranjero a la empresa intermediaria para la ulterior reventa a la Comunidad* ... En principio, las *filiales de ventas vinculadas* que estén ubicadas en el país del productor *serán tratadas como un departamento de ventas de exportación* del productor y *el precio de exportación se determinará sobre la base de los precios aplicados por la empresa vinculada al primer cliente independiente* en la Comunidad ... *El mismo enfoque puede también adoptarse con respecto a las filiales de ventas vinculadas que no se hallen en el mismo país que el productor*. En el asunto *Tuberías soldadas*, la Comisión reconoció que, para calcular el margen de dumping, era preciso tener en cuenta los precios aplicados por una empresa ubicada en un país distinto del país del productor y que desempeñaba las funciones de un departamento de exportación (por ejemplo, la firma de contratos de exportación, la facturación y la percepción de pagos).²

2.16. Por consiguiente, la decisión de la UE de utilizar el precio aplicado por ICOF-S al primer cliente no vinculado en la UE no es simplemente resultado de aplicar las disposiciones definitorias del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. También conlleva una decisión de la autoridad investigadora respecto de la relación entre PT Musim Mas e ICOF-S que tienen importantes consecuencias para el resto del análisis de la Comisión. Si ICOF-S fuese un "establecimiento comercial" independiente, la Comisión habría utilizado el precio aplicado por PT Musim Mas a ICOF-S "para la ulterior reventa a la [Unión]" como base para determinar el precio

² *Anti-Dumping and Other Trade Protection Laws of the EC*, Van Bael y Bellis, páginas 87-89 (sin cursivas en el original). Prueba documental IDN-69.

de exportación. En cambio, la Comisión estableció la distinción normal "entre las empresas intermedias que son independientes del productor y las que están vinculadas al productor". La Comisión trató a la "filial de ventas vinculada" ICOF-S como "un departamento de ventas de exportación del productor" que "desempeñaba las funciones de un departamento de exportación" y utilizó el precio aplicado por ICOF-S al primer cliente no vinculado como punto de partida para determinar el precio de exportación. De nuevo, y dicho de otro modo, la Comisión trató a PT Musim Mas e ICOF-S como una entidad única.

2.17. Según los términos de la descripción citada, ICOF-S fue tratado como *departamento de ventas de exportación* del productor y *el precio de exportación se determinó sobre la base de los precios aplicados por la empresa vinculada al primer cliente independiente* en la UE. Como resultado, PT Musim Mas e ICOF-S fueron tratados como un único "productor/exportador" o "vendedor" a efectos de determinar los márgenes de dumping. Una vez más, contrariamente a los argumentos de la UE, ese trato requirió necesariamente una determinación de la Comisión sobre la relación entre ambos.

2.18. Por poner un ejemplo de cómo funciona en la práctica ese proceso, digamos que una autoridad investigadora puede tener ante sí tres estructuras y procesos de ventas bien diferenciados que sean pertinentes para esta determinación. En una **Situación hipotética 1**, el exportador vende el producto a un comerciante independiente, que posteriormente lo revende al Miembro que realiza la investigación. En ese caso, la autoridad investigadora pedirá al productor que informe sobre todas las ventas realizadas al comerciante independiente respecto de las cuales el productor sepa de antemano que se destinan al Miembro que realiza la investigación. Claramente, la Comisión consideró que esa no es la estructura o el proceso utilizados por PT Musim Mas e ICOF-S.

2.19. En una **Situación hipotética 2**, el productor vende directamente a los clientes en el Miembro importador, pero paga una comisión a un comerciante independiente por la gestión de las ventas. En este caso, el productor (y no el comerciante independiente) sería el vendedor de las mercancías y ofrecería sus ventas directamente a los clientes en el Miembro importador. El precio inicial para determinar el precio de exportación neto sería el precio aplicado por el productor. La comisión pagada al comerciante independiente sería un gasto directo de venta. Una vez más, es evidente que la Comisión consideró que esa no era la estructura o el proceso utilizados por PT Musim Mas e ICOF-S, ya que el precio inicial utilizado era el precio aplicado por ICOF-S.

2.20. Por último, en una **Situación hipotética 3**, el productor vende a un comerciante vinculado que, posteriormente, revende el producto al Miembro importador. En este caso, la autoridad investigadora debe determinar si la relación entre el productor y el comerciante vinculado es tal que los precios entre ellos no resultan fiables. Una vez que lleva a cabo esa determinación, la autoridad les pedirá que notifiquen las ventas realizadas por el comerciante vinculado al cliente en el Miembro importador, y no las ventas del productor al comerciante vinculado, como punto de partida para la determinación del precio de exportación. Claramente, la Comisión consideró que esta era la estructura y el proceso de ventas existentes con respecto a PT Musim Mas e ICOF-S en este caso. En efecto, el comerciante vinculado actúa "como un departamento de ventas de exportación del productor", y las dos entidades son, a todos los efectos pertinentes, una entidad económica única.

2.21. Por consiguiente, contrariamente a lo afirmado por la UE, hay una clara contradicción entre la determinación de la Comisión de tratar a PT Musim Mas e ICOF-S como una entidad única a efectos de identificar el precio inicial para el cálculo de los márgenes de dumping y de determinar un único margen de dumping en el sentido del párrafo 10 del artículo 6, por una parte, y la decisión de tratarlos como si operasen independientemente a los efectos de establecer ajustes del precio de exportación, por otra. La Comisión no puede, por una parte, determinar que PT Musim Mas e ICOF-S son, conjuntamente, el productor/exportador o el vendedor de las mercancías y posteriormente, por otra, determinar que entre ambos existe una relación de vendedor y empresa comercial independiente. Como mínimo, la Comisión no ha logrado facilitar una explicación razonada y adecuada sobre la forma de conciliar los términos de esa contradicción.

2.22. La UE no ha explicado las consecuencias de su constatación -al menos, a ese efecto- según la cual PT Musim Mas e ICOF-S son una entidad única. La UE tampoco ha explicado de qué forma las transferencias monetarias entre los dos bolsillos de un único productor/exportador -que PT

Musim Mas e ICOF-S son indudablemente a los fines de este caso- afectan al precio ex fábrica percibido por el productor/exportador por sus ventas de exportación del productor investigado.

2.23. Dicho de otro modo, el "margen de beneficio" representa parte del precio que el vendedor, ICOF-S y PT Musim Mas, percibe por la venta. Su decisión, como partes estrechamente interrelacionadas, sobre la forma de distribuir esos ingresos entre ellas no afecta en modo alguno al precio percibido por la venta. El precio percibido por el vendedor -ICOF-S y PT Musim Mas considerados conjuntamente- no cambiaría si la cuantía del "margen de beneficio" fuera distinta o nula. A modo de ejemplo, supongamos que el precio aplicado por PT Musim Mas/ICOF-S al primer cliente no vinculado se incrementase en el 20%. PT Musim Mas/ICOF-S podrían decidir -por motivos fiscales u otros motivos internos- repartir entre ellos a partes iguales ese ingreso adicional del 20%. Podrían decidir que todos los ingresos adicionales se destinasen a ICOF-S. O podrían decidir que esos ingresos se destinasen a PT Musim Mas. En los tres supuestos, el precio real percibido por el vendedor sigue siendo el mismo, como también siguen siendo idénticos los gastos en los que incurrió realmente el vendedor. De modo similar, la cuantía de los gastos en los que incurrieron realmente ICOF-S y PT Musim Mas no cambia, con independencia de que la cuantía del "margen de beneficio" sea distinta o nula. Por consiguiente, el "margen de beneficio" no afecta al precio ni, por lo tanto, a la comparabilidad de los precios.

2.24. Sin embargo, con arreglo al planteamiento de la Comisión, la elección entre el reparto a partes iguales y las demás opciones tendría un efecto decisivo en el precio ex fábrica y en los márgenes de dumping. Este planteamiento carece de lógica en cualquiera de los supuestos.

2.4 La UE ha aplicado deducciones en relación con elementos que normalmente no se deducen del precio ex fábrica y que la UE no dedujo del precio ex fábrica a efectos del valor normal

2.25. En primer lugar, la UE no ha tenido en cuenta que el precio ex fábrica normalmente *incluye* los gastos generales, de venta y administrativos en que incurre el vendedor tanto en el mercado interno como en el de exportación. En este caso, la única excepción es la deducción hecha por la Comisión en relación con los gastos generales, de venta y administrativos en los que incurrió ICOF-S y que se dedujeron del precio de exportación como parte del ajuste impugnado. Cuando la Comisión trata de establecer el precio neto a un nivel ex fábrica que normalmente comprende los gastos indirectos de venta y los gastos generales, de venta y administrativos en que ha incurrido el vendedor, e incluye los gastos indirectos de venta y los gastos generales, de venta y administrativos en el valor normal, no hay base jurídica para deducir del precio de exportación cualquier gasto indirecto de venta o gasto general, de venta y administrativo del vendedor. El mismo criterio se aplica a cualquier ingreso que pueda considerarse parte del beneficio del vendedor.

2.26. En segundo lugar, la UE no ha aportado ninguna justificación de la deducción de cualquier cantidad que constituya el "beneficio" del vendedor (o sirva como dato sustitutivo de ese "beneficio"). Para determinar la existencia de discriminación en el precio es necesario comparar dos precios (el valor normal y el precio de exportación) a fin de establecer si el vendedor obtiene un rendimiento más bajo de las ventas en el mercado de exportación que de las ventas en el mercado interno. Al deducirse el beneficio del precio de exportación se reduce necesariamente el rendimiento obtenido por el vendedor mediante las ventas de exportación y se distorsiona la comparación de forma injustificada. En la medida en que la Comisión pretende haber deducido *los beneficios obtenidos por el vendedor, ICOF-S*, la UE no ha aportado ninguna justificación de esa deducción. Además, a menos que la Comisión pueda establecer que *la cuantía total que ha deducido* se corresponde con un *gasto real* del vendedor, Indonesia no considera que haya fundamento jurídico para el ajuste.

2.5 Trato diferenciado de PT Musim Mas y Ecogreen

2.27. La UE sigue interpretando de manera errónea los argumentos de Indonesia relativos al trato diferenciado de PT Musim Mas y Ecogreen. Indonesia no aduce que el trato diferenciado *per se* equivalga a discriminación, sino más bien que el razonamiento utilizado por la Comisión para explicar ese trato diferenciado de las dos empresas forma parte de los motivos aducidos por la Comisión para aplicar el ajuste a PT Musim Mas y debe contraponerse al criterio de ser una "explicación razonada y adecuada".

2.28. Indonesia ha explicado ya que los tres criterios fundamentales en los que se basó la Comisión para establecer diferencias entre PT Musim Mas/ICOF-S y Ecogreen/EOS, respectivamente, no son significativos ni aclaran si la distribución de los ingresos entre el productor y el operador comercial influyó en la comparabilidad de los precios. La UE no ha dado una respuesta o explicación sobre la razón por la que los tres conjuntos de criterios -las ventas "directas" de exportación; la existencia de un contrato escrito en contraposición a un acuerdo verbal; y las ventas de terceros- son pertinentes para determinar si una transferencia monetaria entre dos partes vinculadas influye en la comparabilidad de los precios. En opinión de Indonesia, ninguno de esos criterios guarda relación con la cuestión planteada.

2.29. El hecho de que la Comisión haya examinado la existencia de vínculos empresariales y administrativos en el caso de Ecogreen/EOS, pero no en el caso de PT Musim Mas/ICOF-S, menoscaba también su determinación. El silencio de la Comisión sobre este aspecto en relación con PT Musim Mas no puede interpretarse -como aduce la UE- en el sentido de que la Comisión reconoció que ambas empresas estaban estrechamente vinculadas con sus entidades de ventas, pero que ese criterio no tenía otra trascendencia. Un grupo especial no puede tomar al pie de la letra las palabras del Miembro demandado, sino que más bien debe hallar pruebas directas en el expediente y en el razonamiento de la autoridad investigadora en el sentido de que se ha llevado a cabo determinado análisis. Cualquier ambigüedad a ese respecto debe interpretarse en detrimento de la autoridad investigadora, que está obligada a presentar una explicación razonada y adecuada.

2.30. La falta de cualquier referencia o explicación en este caso se agrava ante el hecho de que el Reglamento de modificación no aclara qué importancia concede la Comisión al criterio de "propiedad/control común", en comparación con los demás criterios, en su análisis de Ecogreen/EOS. Por consiguiente, aun cuando los restantes criterios fuesen significativos y pertinentes, el razonamiento de la Comisión seguiría siendo deficiente, ya que no está en modo alguno claro de qué forma evaluó, en términos relativos, las diferencias entre los dos productores/exportadores respecto de la característica común y compartida de "propiedad/control común".

2.31. La UE sostiene erróneamente que no cambió sus criterios en respuesta a la sentencia del asunto *Interpipe* y que "el único cambio ocurrido consistió en examinar la situación fáctica de las partes interesadas teniendo en cuenta la situación fáctica" existente en el asunto *Interpipe*.³

2.32. Esto parece no ser más que una cuestión semántica y otra forma de decir que, en realidad, los criterios cambiaron. Los criterios utilizados en el Reglamento definitivo se cambiaron por los reflejados en la sentencia del asunto *Interpipe* y aplicados en el Reglamento de modificación. La sentencia del asunto *Interpipe* no solo contenía un conjunto de hechos, sino también la opinión del Tribunal sobre la forma en que la legislación de la UE debería aplicarse a esos hechos. En el Reglamento de modificación, la Comisión trató de aplicar la interpretación del Tribunal en el asunto *Interpipe* a los hechos de la investigación sobre los alcoholes grasos (e introdujo además otros cambios).

2.33. En cualquier caso, la simple lógica muestra que los criterios cambiaron. En el Reglamento definitivo, Ecogreen y PT Musim Mas recibieron idéntico trato. En cambio, en el Reglamento de modificación fueron tratados de modo diferente. Los hechos no habían cambiado. Por lo tanto, los criterios de la UE tienen que haber cambiado. No está claro por qué la UE se siente obligada a decir otra cosa.

2.34. Aunque una autoridad investigadora goza de cierto grado de discrecionalidad, que puede también conllevar la introducción de cambios en el marco analítico aplicado durante la investigación, esa autoridad debe cumplir ciertos principios fundamentales.

2.35. En primer lugar, la autoridad debe facilitar una explicación razonada y adecuada de su determinación. En segundo lugar, si la autoridad llegó anteriormente a determinada conclusión sobre la base de un conjunto específico de hechos, y posteriormente llega a la conclusión exactamente opuesta sin que haya habido cambios en los hechos básicos, la autoridad investigadora deberá abordar ese aspecto en su explicación. En otras palabras, el hecho de que la segunda explicación (modificada) sea suficiente depende en buena medida de que la autoridad haya explicado adecuadamente por qué decidió modificar sus criterios de evaluación después de la

³ Respuesta de la UE a la pregunta 43 del Grupo Especial, párrafo 17.

determinación inicial; en qué difieren los nuevos criterios de evaluación de los antiguos; por qué los nuevos criterios de evaluación son preferibles a los antiguos; y cómo se justifica la conclusión modificada a la luz de los nuevos criterios de evaluación.

2.36. La Comisión tampoco explicó en el Reglamento de modificación cómo consideraba y valoraba su anterior determinación, según la cual los dos productores/exportadores se hallaban en idéntica situación. La autoridad investigadora debía explicar también qué importancia daba a las similitudes constatadas anteriormente entre los productores/exportadores y su conclusión de que los dos productores/exportadores se hallaban en idéntica situación y merecían idéntico trato, en comparación con los nuevos criterios de evaluación que apuntan a la existencia de diferencias entre esos productores/exportadores.

2.37. La UE parece considerar que la Comisión tenía derecho a cambiar radicalmente los criterios de evaluación y llegar a una conclusión diametralmente opuesta, simplemente porque el Tribunal Europeo decidió que los nuevos criterios eran apropiados. Sin embargo, no se puede otorgar reconocimiento a la UE simplemente porque la Comisión actuó a la luz de una decisión de un tribunal de la UE.

3 ALEGACIONES DE INDONESIA AL AMPARO DE LOS PÁRRAFOS 5 Y 1 DEL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

3.1. La UE no ha refutado las alegaciones de Indonesia de que el análisis de la no atribución respecto de los factores "crisis financiera" y "materias primas" es incompatible con los párrafos 5 y 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

3.2. Como defensa general, la UE sostiene que Indonesia trata de ampliar el alcance de la norma establecida en el párrafo 5 del artículo 3 imponiendo a las autoridades investigadoras la obligación de llevar a cabo un análisis cuantitativo, más que cualitativo, de los efectos de los demás factores. Sin embargo, los argumentos de Indonesia reflejan simplemente el principio jurídico consolidado de que las autoridades investigadoras deben proporcionar una explicación razonada, adecuada y significativa para su determinación de la existencia de daño y causalidad. Además, con respecto al factor "materias primas", conviene recordar que la Comisión no aportó *ningún análisis*. Simplemente, desestimó los extensos argumentos y referencias probatorias de PT Musim Mas como material "infundado", sin otra explicación.

3.3. Indonesia no sostiene que la Comisión haya incurrido en error al no estar de acuerdo con PT Musim Mas en que la falta de un acceso adecuado de la rama de producción de la UE a las materias primas fue una de las principales causas (o simplemente una causa) del daño experimentado por esa rama de producción. Con independencia del resultado definitivo al que pueda haber llegado la Comisión, los argumentos y las pruebas de PT Musim Mas requerían, como mínimo, *cierto* grado de análisis.

3.4. Los argumentos de la UE se basan en afirmaciones y cifras sin relación entre ellas y tomadas al azar en secciones de las determinaciones que la Comisión nunca tuvo intención de integrar en su análisis de la no atribución. Indonesia no aduce que el Grupo Especial no pueda, por principio, ir más allá del concepto de "no atribución" al analizar las constataciones de la Comisión. Sin embargo, en opinión de Indonesia, el hecho de que determinada afirmación figure bajo un epígrafe diferente es un buen indicio de que la autoridad investigadora no tenía intención de incorporar esa afirmación a su análisis de la causalidad.

3.5. Con arreglo a la firmemente arraigada norma de examen aplicable en las diferencias relacionadas con cuestiones antidumping, todos los argumentos *ex post* de la UE deben rechazarse.

3.1 La Comisión no llevó a cabo un análisis adecuado de la no atribución del factor "crisis financiera"

3.6. Con respecto al factor "crisis financiera", la UE no explicó por qué la Comisión se negó a responder al argumento del exportador sobre los beneficios de la rama de producción de la UE a finales de 2009 y principios de 2010. Durante ese período, las importaciones procedentes de los países afectados aumentaron, pero, al mismo tiempo, los beneficios de algunas empresas de la UE

en su conjunto y en el segmento de los productos químicos de higiene mejoraron considerablemente.

3.7. Además, la Comisión se negó a abordar la cuestión de la demanda cautiva, planteada por PT Musim Mas en la Prueba documental IDN-35 para reforzar su argumento de que el daño resultante para la rama de producción de la UE era causado por el factor "crisis financiera", más que por las importaciones objeto de dumping. En pocas palabras, la lógica de ese argumento era que la crisis financiera había reducido la demanda cautiva de productos de elaboración avanzada a base de alcoholes grasos y sus mezclas, tales como etoxilatos y tensoactivos. A su vez, esa reducción había dado lugar a una menor demanda de los propios alcoholes grasos y sus mezclas, especialmente para productos de marca de gama alta producidos por empresas de la UE. Antes de que los productores de alcoholes grasos y sus mezclas de la UE se adaptasen a esa situación, su continuación de la producción a los niveles anteriores creó un exceso de oferta de alcoholes grasos y sus mezclas que dio lugar a la depreciación de sus productos en el mercado de la UE. Posteriormente, hubo una menor utilización de la capacidad por las empresas de la UE. La Comisión se basó en ambos fenómenos -disminución de precios y menor utilización de la capacidad- en su conclusión de existencia de daño, pero los atribuyó indebidamente a las importaciones.

3.8. En opinión de Indonesia, la Comisión de la UE tenía, como mínimo, el deber de investigar y analizar los beneficios obtenidos por la rama de producción de la UE a finales de 2009 y comienzos de 2010, así como la cuestión de la demanda cautiva. Al hacer caso omiso de los argumentos y las pruebas presentados por PT Musim Mas en relación con esas cuestiones, la Comisión de la UE actuó de manera incompatible con los párrafos 1 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

3.2 La Comisión no llevó a cabo un análisis adecuado de la no atribución del factor "materias primas"

3.9. Con respecto al factor "materias primas", la UE alega que toda la argumentación de Indonesia se reduce a algunos párrafos de las observaciones de PT Musim Mas sobre la reclamación, y que, en todas las observaciones y comunicaciones ulteriores, PT Musim Mas no repitió sus argumentos con respecto a ese factor.

3.10. Sin embargo, PT Musim Mas expuso abundantes argumentos y pruebas en sus observaciones sobre la reclamación, que Indonesia citó y describió en su primera comunicación escrita y en sus respuestas a las preguntas 20 y 24 del Grupo Especial. Además, como la UE reconoce, tras haber expuesto sus argumentos detallados en su comunicación inicial, PT Musim Mas se refirió sistemáticamente al factor "materias primas" como "factor conocido" independiente durante todo el resto del proceso de investigación, en particular en sus observaciones sobre la determinación provisional.

3.11. La UE también se equivoca al afirmar que, ante el silencio de la Comisión en la determinación provisional, PT Musim Mas estaba de algún modo obligado después a repetir esos argumentos y pruebas *in extenso* en sus observaciones sobre la determinación provisional, y el que la empresa no lo hiciera limita de algún modo el análisis del Grupo Especial en este asunto. Ese razonamiento es insostenible. Por el contrario, según una jurisprudencia bien establecida, el derecho de un Miembro exportador de la OMC en una diferencia planteada en la OMC -Indonesia en este caso- a exponer argumentos concretos sobre una determinación de medidas comerciales correctivas no depende de que una empresa investigada exponga esos argumentos durante la investigación. Con mayor razón, este enfoque es aplicable en un caso en que el argumento *fue* formulado por la empresa y, sencillamente, no fue *repetido* en fases posteriores de la investigación. Por último, el argumento de la UE tiene repercusiones sistémicas de gran alcance. Esencialmente, ese argumento significa que, para mantener sus derechos en una impugnación posterior a una determinación de dumping, las empresas investigadas tendrían que repetir todos sus argumentos en todas sus comunicaciones durante toda la investigación, simplemente porque la autoridad investigadora ha optado por no tener en cuenta esos argumentos en una determinación provisional. Tal enfoque carece de sentido y, además, impondría una pesada carga a los operadores comerciales, en particular a los exportadores de los países en desarrollo.

3.12. La defensa básica de la UE consiste en que el factor "materias primas" es simplemente parte del factor "crisis financiera", o que el acceso a las "materias primas" guarda relación con las

condiciones de competencia entre los productores de Indonesia y de la UE y, por consiguiente, se analizó bajo un epígrafe diferente. Ese planteamiento es incorrecto. PT Musim Mas enunció el factor "materias primas" entre "otros diversos factores" que causaron daño a la rama de producción de la UE, al margen del factor "crisis financiera", y *la propia Comisión* lo trató como un factor de no atribución independiente en su determinación definitiva. El hecho de que las "materias primas" puedan ser un elemento dentro de la relación de competencia entre los productores nacionales y extranjeros no impide que ese factor sea un factor de no atribución por sí solo en el sentido del párrafo 5 del artículo 3. En realidad, varios factores enumerados en el párrafo 5 del artículo 3 pueden caracterizarse como aspectos de las condiciones de competencia.

3.13. La UE formuló varios argumentos adicionales *ex post*, todos ellos infundados. Por ejemplo, en su respuesta a la pregunta 22 del Grupo Especial, la UE afirmó que los productores de alcoholes grasos y sus mezclas de la UE podían fácilmente pasar de una fuente de materias primas a otra, dependiendo de su precio de mercado, ya que los precios de las diferentes materias primas no evolucionan de modo paralelo. En su respuesta a la pregunta 45 del Grupo Especial, la UE trató de desarrollar ese argumento basándose en una afirmación muy general incluida en la reclamación de la rama de producción de la UE según la cual los productores de la UE tienen fábricas que utilizan como insumos materias primas tanto sintéticas como naturales. Sin embargo, es importante tener en cuenta que esa afirmación no se acompaña de pruebas, y que tampoco se explica si una fábrica determinada puede utilizar uno o varios tipos de materias primas. De hecho, según se aclara en una carta de uno de los reclamantes (presentada como prueba documental en esta diferencia), algunas empresas de la UE producen alcoholes grasos y sus mezclas sobre la base de aceites naturales, mientras que otras elaboran esos productos a partir de insumos sintéticos. Esas materias primas no son sustituibles, y los productores que dependen de uno de esos insumos no pueden optar fácilmente por el otro.

4 LA UE NO HA REFUTADO LAS ALEGACIONES PRESENTADAS POR INDONESIA AL AMPARO DEL PÁRRAFO 7 DEL ARTÍCULO 6

4.1. Indonesia alega que la UE actuó de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping porque no puso a disposición de las partes interesadas los resultados de la visita de verificación ni facilitó información sobre ellos de conformidad con el párrafo 9 del artículo 6, según se dispone en el párrafo 7 del artículo 6.

4.2. El párrafo 7 del artículo 6 obliga a la autoridad investigadora a facilitar los resultados de la verificación, ya sea en un informe separado o como parte de su información sobre los hechos esenciales con arreglo al párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. En este caso, la UE no facilitó ninguna información significativa sobre los resultados de las visitas de verificación a los exportadores indonesios y sus filiales, ni en forma de documento separado de información sobre los resultados de la verificación ni como parte de su información sobre los hechos esenciales. En lugar de ello, en las comunicaciones provisional y definitiva facilitadas de conformidad con el párrafo 9 del artículo 6, la Comisión señaló únicamente que la verificación había tenido lugar y que se había comprobado información no especificada, se habían corregido errores no especificados y se había reunido información adicional no especificada.

4.3. La posición de la UE en esta diferencia es, en esencia, que esas referencias generales y repetitivas -que podrían aplicarse a cualquier verificación antidumping- cumplen las prescripciones del párrafo 7 del artículo 6. Ante el Grupo Especial, la UE se ha basado también en una lista de pruebas documentales facilitada al Grupo Especial como prueba documental EU-14, que forma parte de los resultados de la verificación. Al margen de esos dos elementos, la UE niega, en esencia, que los "resultados" de la verificación sean un concepto independiente, porque, según sostiene, los hechos esenciales considerados en el marco del párrafo 9 del artículo 6 coinciden con los "resultados" de la verificación, y al informar sobre los hechos esenciales con arreglo al párrafo 9 del artículo 6, la autoridad cumple también el párrafo 7 del artículo 6. Por último, según se pone particularmente de manifiesto en su comunicación más reciente en el marco de esta diferencia, la UE se ha basado en lo que, en su opinión, la empresa investigada "conocía", "debería haber conocido" o "tendría que haber conocido", en que la verificación no tuvo lugar "a puerta cerrada", y en que la empresa nunca alegó que la información fuese insuficiente. Como se explica más adelante, todos estos argumentos son infundados.

4.1 Los "resultados" de la verificación

4.4. En esta diferencia, el principal argumento jurídico de Indonesia es que la UE no puso a disposición de los interesados los "resultados" de la verificación. Indonesia no cuestiona que, según lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 6, los "resultados" puedan facilitarse en un documento separado o como parte de la información sobre los hechos esenciales.

4.5. El texto de los párrafos 7 y 9 del artículo 6 deja claro que los "resultados" de las visitas de verificación a los que se hace referencia en el párrafo 7 del artículo 6 no son lo mismo que los "hechos esenciales" a los que se hace referencia en el párrafo 9 del artículo 6. Por consiguiente, en su análisis jurídico, y teniendo en cuenta el sentido, la finalidad y el contexto ordinarios de los términos, el Grupo Especial debería poner cuidado en definir los "resultados" separadamente de los "hechos esenciales".

4.6. La UE, sin embargo, parece confundir estos términos. A juzgar por la práctica y los argumentos adoptados por la UE ante este Grupo Especial, los términos se interpretan de forma que no se da un significado distinto a los "resultados" en comparación con los "hechos esenciales". Si el Grupo Especial la hiciese suya, esa interpretación haría que la obligación relativa a los "resultados" careciese básicamente de sentido. Con arreglo a la doctrina del *effet utile*, el Grupo Especial deberá asegurarse de que su interpretación de esos términos haga efectivas las diferencias entre ellos y dé contenido al requisito establecido en el párrafo 7 del artículo 6 de poner los "resultados" de la verificación a disposición de los interesados.

4.7. Por otra parte, si coincide con Indonesia en su interpretación jurídica de que el término "resultados" del párrafo 7 del artículo 6 significa algo diferente de los "hechos esenciales" a los que se hace referencia en el párrafo 9 del artículo 6, el Grupo Especial debería pronunciarse a favor de Indonesia. En sus comunicaciones al Grupo Especial, la UE sostiene que, al informar sobre los hechos esenciales, ha informado *necesariamente* sobre los resultados de la verificación. Por consiguiente, si el Grupo Especial discrepa de esa posición jurídica adoptada por la UE, podrá inmediatamente constatar que la UE ha actuado de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 6.

4.8. Indonesia está básicamente de acuerdo con las definiciones generales del término "resultados" que la UE formuló en sus respuestas a las preguntas planteadas por el Grupo Especial tras su primera reunión con las partes. Por ejemplo, la UE cita al Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero* en el sentido de que el sentido corriente del término "resultado" es el de "efecto, derivación o resultado de un acto, proceso o propósito".

4.9. A decir verdad, los "resultados" a los que se hace referencia en el párrafo 7 del artículo 6 son el "efecto" o "resultado" de la visita de verificación. Al igual que ocurre con el "resultado" de cualquier actividad, el "resultado" de una visita de verificación guarda estrecha relación con *la realización, el contenido y la finalidad* de esa visita. En el asunto *Corea - Determinado papel*, el Grupo Especial explicó que los "resultados" de las verificaciones contienen "información suficiente sobre *todos los aspectos de la verificación*, incluida una reseña de la *información no verificada* y de *la que se haya logrado verificar*".

4.10. Aunque adopta una definición inicial correcta del término "resultados", la UE incurre, no obstante, en error cuando define posteriormente los "resultados" *de una visita de verificación*. La UE parece sostener que no hay diferencia práctica entre los resultados de la visita de verificación y los hechos esenciales con arreglo al párrafo 9 del artículo 6, de forma que no es necesario separar la información y que informar sobre los hechos esenciales equivale automáticamente a informar sobre los resultados de una visita de verificación. Esta opinión errónea parece basada en el concepto de que "la evaluación de las pruebas por la autoridad investigadora no forma parte de los 'resultados' de la visita de verificación".⁴ Lo cual es incorrecto.

4.11. En opinión de la UE, los "resultados" de la verificación son simplemente los hechos que acaban siendo hechos esenciales y una lista de las pruebas reunidas durante la verificación. Esta opinión es incompatible con la definición de la palabra "resultados" que incluye el "efecto" o el "resultado", como se señaló anteriormente. También es incompatible con el *propósito* de las visitas

⁴ Respuesta de la UE a la pregunta 26 del Grupo Especial, página 28.

de verificación, establecido en el párrafo 7 del artículo 6, de "verificar la información recibida, o de obtener más detalles". Es obvio que la información no se verifica simplemente porque la autoridad investigadora reúna pruebas documentales adicionales durante una visita de verificación. Entre las definiciones de "verificar" consultadas en los diccionarios figuran las de "mostrar que algo es cierto o correcto mediante demostración o pruebas; confirmar la veracidad o autenticidad de; sustanciar" y "comprobar o determinar la exactitud o corrección de, especialmente mediante el examen o la comparación de datos, etc.". Una simple lista de las pruebas documentales reunidas no indica si esos documentos permitieron establecer que una cuestión era "correcta mediante demostración o mediante la comparación de datos", y ni siquiera de qué cuestión se trataba.

4.12. Los resultados de la visita de verificación son diferentes de los hechos esenciales porque se conocen antes de que se decida cuáles son esos hechos esenciales.⁵ Al final de la visita de verificación, se conocen los resultados de esa visita, aunque no se conozcan los hechos esenciales. Esto significa que los resultados de la visita de verificación son diferentes de los hechos esenciales; incluso la autoridad investigadora puede decidir más tarde que algunos de los resultados de la verificación son también "hechos esenciales", al tiempo que otros resultados de la verificación pueden no constituir, en opinión de esa autoridad, "hechos esenciales".

4.13. Indonesia ha facilitado anteriormente al Grupo Especial ejemplos prácticos de los resultados de las visitas de verificación y de cómo esos resultados pueden diferir de los hechos esenciales.⁶ La UE no ha tomado en consideración esos ejemplos ni ha explicado de qué forma la lógica del análisis de Indonesia es incompatible con el texto del párrafo 7 del artículo 6.

4.14. Por poner otro ejemplo, una situación que se plantea con cierta frecuencia en la práctica durante las verificaciones consiste en determinar si un exportador ha cooperado en el sentido del párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. Como el Grupo Especial sabe, si la autoridad investigadora determina que un exportador no ha cooperado en el sentido del párrafo 8 del artículo 6, la información del exportador podrá rechazarse y las determinaciones podrán realizarse sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento, con las consiguientes consecuencias desfavorables para el exportador.

4.15. La cuestión de si un exportador ha cooperado realmente en toda la medida de sus posibilidades suele ser muy polémica. Cuando surgen controversias sobre lo ocurrido en el curso de una visita de verificación, el resultado puede ser un interminable cruce de expresiones del tipo "él dijo/ella dijo" entre la autoridad investigadora y el exportador en relación con lo realmente sucedido en las visitas de verificación: ¿Qué pidió la autoridad investigadora? ¿Hizo el exportador todo lo posible para facilitar documentos y respuestas? ¿Hubo problemas con los documentos, se basaron en los registros o los estados financieros de la empresa o pudieron autenticarse de otro modo? ¿Reconoció justamente la autoridad investigadora los esfuerzos desplegados por el exportador para presentar los documentos o, si por motivos razonables no se presentaron los documentos solicitados, facilitar documentos alternativos apropiados? Estas y otras preguntas sobre la verificación tienen importancia tanto en relación con la decisión de la autoridad investigadora sobre si el exportador cooperó en el sentido del párrafo 8 del artículo 6 como con la capacidad del exportador para impugnar esa decisión. Por consiguiente, aunque el hecho esencial puede ser que la autoridad investigadora ha determinado que el exportador no cooperó, los resultados de la verificación comprenderían las circunstancias que dieron lugar a esa determinación de la autoridad investigadora. Para impugnar esa determinación en los tribunales nacionales o en el mecanismo de solución de diferencias de la OMC, el exportador o el gobierno de su país deben tener acceso a la información sobre lo ocurrido en el proceso de verificación y las razones en que se haya basado la autoridad investigadora para considerar que el exportador no ha cooperado.

4.16. Otros posibles "resultados" de la verificación comprenderían una explicación de las cuestiones planteadas durante el proceso de verificación que tal vez la autoridad investigadora hubiese de resolver tras la vuelta del equipo de verificación a la capital. Por ejemplo, durante la verificación podría plantearse la cuestión de si el exportador había distribuido adecuadamente sus gastos de flete entre los productos investigados y los no investigados. Sobre la base de la

⁵ Véase la declaración inicial de Indonesia en la primera reunión del Grupo Especial con las partes, párrafo 98.

⁶ Declaración inicial de Indonesia, párrafos 106-108. Respuesta de Indonesia a la pregunta 26 del Grupo Especial, párrafos 1.106-1.115.

información examinada durante la verificación, el equipo de verificación podría plantear cuestiones acerca de si esa distribución de gastos entre productos investigados y no investigados debía aceptarse o revisarse.

4.17. En ese supuesto, los resultados de la verificación incluirían necesariamente los hechos relativos a la forma en que se habían originado los gastos de flete y las pruebas a favor y en contra de la distribución de esos gastos por el exportador, revisadas por la autoridad investigadora y el exportador durante la visita de verificación. En cambio, los hechos esenciales consistirían en la decisión de la autoridad investigadora sobre qué gastos de flete pensaba utilizar en sus cálculos.

4.18. Como los ejemplos anteriores ponen de manifiesto, es necesario distinguir entre los resultados de la verificación, por una parte, y los hechos esenciales, por otra. Esos ejemplos muestran también que el enfoque de la UE de suprimir la diferencia entre ambos conceptos es erróneo.

4.19. También es importante tener presente la finalidad de debido proceso del requisito de información establecido en el párrafo 7 del artículo 6. Esa finalidad subraya aún más la necesidad de mantener separados los dos conceptos de "resultados de la verificación" y "hechos esenciales". Como observó el Grupo Especial en el asunto *Corea - Determinado papel*:

La finalidad de la obligación de facilitar información prevista en el párrafo 7 del artículo 6 consiste en garantizar que los exportadores, y en cierta medida otras partes interesadas, sean informados de los resultados de la verificación y por lo tanto puedan estructurar, a la luz de esos resultados, su argumentación para el resto de la investigación.⁷ (sin subrayar en el original)

4.20. En otras palabras, la finalidad del párrafo 7 del artículo 6 es, entre otras, permitir a los exportadores salvaguardar sus derechos en una investigación antidumping y "estructurar, a la luz de esos resultados, su argumentación para el resto de la investigación".⁸ Con ese fin, los exportadores deben saber qué información *no fue* verificada -de modo que puedan seguir esforzándose por poner a la autoridad investigadora en condiciones de verificar finalmente esa información- y qué información *fue* verificada. Esa información es importante para el exportador, ya que, en principio, la autoridad investigadora deberá utilizar la información verificada y, como resultado, el exportador no tendrá que seguir dedicando sus escasos recursos a convencer a la autoridad respecto de la fiabilidad de esa información.

4.21. Aún hay otro factor que refuerza la necesidad de dar significados distintos a las expresiones "resultados de la verificación" y "hechos esenciales". Ese factor guarda relación con los tipos de decisiones que se toman o no durante una visita de verificación. En concreto, lo normal es que el equipo de verificación no pueda adoptar o no adopte decisiones finales sobre la forma en que la verificación influirá en las determinaciones de la existencia de dumping y daño de la autoridad investigadora en el curso de la investigación hasta que haya regresado a su país y haya tenido ocasión de celebrar consultas con sus superiores y otros colegas sobre las distintas cuestiones planteadas durante la verificación. Por consiguiente, la verificación es básicamente un ejercicio de reunión y comprobación de hechos. Los resultados de ese ejercicio, por lo tanto, dependen de qué hechos se hayan reunido y comprobado y, como consecuencia, de qué hechos *no* se hayan reunido o comprobado. Sin embargo, los resultados de la verificación no comprenden las *determinaciones posteriores* que lleve a cabo la autoridad investigadora sobre la forma de utilizar los resultados de la verificación y otros elementos que obren en el expediente para calcular los márgenes de dumping que correspondan al exportador de conformidad con el Acuerdo Antidumping. La decisión posterior sobre la forma de determinar los márgenes de dumping es el resultado de la *investigación*, y se da a conocer, por ejemplo, en la información facilitada con arreglo al párrafo 9 del artículo 6. En cambio, ese no es el resultado de la *verificación* sobre el que debe informarse con arreglo al párrafo 7 del artículo 6.

4.22. La jurisprudencia de la OMC -por ejemplo, en los asuntos *Corea - Determinado papel* y *México - Tuberías de acero*- demuestra que la información contenida en los resultados de la verificación puestos a disposición de los interesados (sea mediante un informe de verificación o mediante la divulgación de los hechos esenciales) es importante para que un grupo especial pueda

⁷ Informe del Grupo Especial, *Corea - Determinado papel*, párrafo 7.192.

⁸ Informe del Grupo Especial, *Corea - Determinado papel*, párrafo 7.192.

examinar si la autoridad investigadora cumplió lo dispuesto en el párrafo 6 i) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. En ella pueden incluirse datos sobre el tipo de información verificada; la decisión de la autoridad acerca de si la información era verificable y si se verificó realmente; y cualquier otra circunstancia conexas, como el comportamiento de la empresa investigada. La jurisprudencia señala que, si no se divulgan los resultados de la verificación, o si esa divulgación es incompleta, se reducirá significativamente la capacidad de un grupo especial para examinar, de modo "crítico y penetrante", el establecimiento y la evaluación de los hechos por la autoridad investigadora. Además, solo la información adecuada sobre los resultados de la visita de verificación hará posible la revisión judicial pertinente con arreglo a la legislación nacional de un Miembro de la OMC, según se dispone en el artículo 13.

4.23. Por otra parte, la interpretación del párrafo 7 del artículo 6 hecha por la UE en este caso, si se aceptase, daría automáticamente lugar a infracciones de los párrafos 2 y 4 del artículo 6, al menos en las circunstancias en que la autoridad investigadora decidiese dar a conocer simultáneamente los resultados de la verificación y los hechos esenciales. En concreto, confundir los "resultados" de la verificación con los "hechos esenciales" de la forma propugnada por la UE significaría que la autoridad investigadora no daría a conocer los "resultados" de la verificación que no acabasen siendo "hechos esenciales". Esto sería contrario al párrafo 2 del artículo 6, que dispone que todas las partes interesadas tendrán "plena oportunidad de defender sus intereses", así como al párrafo 4 del artículo 6, que dispone que las autoridades, siempre que sea factible, "darán a su debido tiempo a todas las partes interesadas la oportunidad de examinar toda la información pertinente para la presentación de sus argumentos ... que dichas autoridades utilicen ... y de preparar su alegato sobre la base de esa información". Sin embargo, este inevitable conflicto con las prescripciones de los párrafos 2 y 4 del artículo 6 es otra razón más para considerar que el enfoque interpretativo propuesto por la UE y las medidas adoptadas por la Comisión en el marco de esta investigación no pueden ser correctos con arreglo al párrafo 7 del artículo 6.⁹

4.24. En este asunto, la UE sostiene que la Comisión facilitó los resultados de las visitas de verificación como parte de la información sobre las conclusiones de la investigación. Sin embargo, ese planteamiento es, en el mejor de los casos, superficial y no puede considerarse conforme con el requisito previsto en el párrafo 7 del artículo 6. Por ejemplo, suponiendo que el documento de divulgación general se haya concebido realmente como medio para dar a conocer los "resultados" de la investigación, la Comisión no estableció:

- qué tipos específicos de información, documentos o cuestiones se examinaron en las verificaciones;
- qué documentos concretos (por ejemplo, facturas de ventas, justificantes de descuentos, etc.) se examinaron; y
- qué preguntas hicieron los funcionarios de la Comisión o qué respuestas dieron los exportadores.

4.25. Puede observarse claramente en qué medida la Comisión no informó sobre los resultados de la verificación si se leen las notas tomadas presencialmente por el abogado de PT Musim Mas durante las verificaciones llevadas a cabo en las instalaciones del exportador en Singapur, Medan y Hamburgo. Esas notas contienen el tipo de datos básicos que faltan por completo en la supuesta información de la Comisión sobre los resultados de la verificación, tales como quiénes estuvieron presentes en las verificaciones, qué documentos se examinaron, qué preguntas se hicieron y qué respuestas se facilitaron. Hay varias cuestiones de importancia fundamental para el posterior ajuste del precio de exportación de PT Musim Mas realizado por la Comisión y la alegación conexa de Indonesia con arreglo al párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. Como muestran las notas del abogado, las cuestiones planteadas se examinaron durante la verificación, pero la Comisión no informó posteriormente sobre ellas.

4.26. Entre esas cuestiones figuran las siguientes: los estrechos vínculos empresariales, administrativos, institucionales y operativos existentes entre PT Musim Mas e ICOF-S; la política de precios de transferencia; las denominadas ventas "directas" de exportación llevadas a cabo

⁹ Véase la declaración inicial de Indonesia en la primera reunión del Grupo Especial con las partes, párrafo 108. Primera comunicación escrita de Indonesia, párrafos 6.46-6.48.

por PT Musim Mas; la forma en la que ICOF-S y PT Musim Mas cooperan en tales ventas de exportación, así como en las ventas en el mercado interno; y la participación de ICOF-S en las ventas de PT Musim Mas, incluida la prueba documental PTM-18.

4.27. La conclusión de la Comisión de que ICOF-S no es el departamento de ventas de PT Musim Mas, sino que más bien mantiene una relación de comisionista con PT Musim Mas se contradice frontalmente con esa información.

4.28. La UE afirma que "la Comisión insistió en que, durante la visita de verificación, se corrigieron equivocaciones y errores de acuerdo con la empresa".¹⁰ Por supuesto, se trata de una afirmación totalmente genérica que podría hacerse con respecto de cualquier verificación en cualquier investigación, y difícilmente constituye los "resultados" de las verificaciones específicas llevadas a cabo en esta investigación, que han afectado a empresas específicas, con sus propias características, datos y cuestiones específicas que se abordaron durante las respectivas visitas de verificación. Es de suponer que los funcionarios de la Comisión, al informar a sus superiores después de la verificación, facilitan datos más pormenorizados que la simple afirmación de que "se corrigieron equivocaciones y errores". En la medida en que los informes de los funcionarios a sus colegas y superiores hagan constar si el equipo de verificación pudo *verificar* la información -es decir, "determinar o poner a prueba la exactitud o corrección de, especialmente mediante examen o comparación de datos, etc."-, podría decirse que esos informes contienen los "resultados" de la verificación.

4.29. Al sostener que la Comisión divulgó los resultados de la visita de verificación, la UE se refiere también repetidamente a acciones que tuvieron lugar antes de las visitas. Sin embargo, los acontecimientos que tienen lugar antes de una visita de verificación carecen de interés para determinar si la Comisión comunicó posteriormente los "resultados" del ejercicio de verificación. Ni el exportador, ni un tribunal nacional que lleve a cabo una revisión o un grupo especial de la OMC pueden deducir a partir de una lista con la información que la autoridad investigadora anuncia que verificará o podrá verificar -pero que puede acabar no verificando- si esa información se verificó o no satisfactoriamente; si se solicitó información adicional; y qué debate se planteó en relación con esa información entre la empresa y la autoridad investigadora. Alegar que los resultados de la visita de verificación pueden divulgarse mediante una acción que tuvo lugar antes que la visita es como sostener que la autoridad investigadora puede cumplir su obligación de divulgación con arreglo al párrafo 9 del artículo 6 haciendo referencia a las solicitudes de información contenidas en una respuesta a un cuestionario en blanco.

4.2 El supuesto conocimiento o entendimiento por las empresas no es un criterio válido para determinar si una autoridad investigadora ha cumplido lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 6

4.30. La UE se basa, como parte fundamental de su argumento, en el supuesto de que los exportadores conocían qué información deseaba examinar la Comisión; qué información examinó; qué conclusiones sacó con respecto a esa información; y que las partes investigadoras nunca objetaron o alegaron falta de información. Este argumento es erróneo en varios niveles.

4.31. Es prácticamente imposible verificar o determinar lo que conocían o no las empresas en el momento de la verificación o posteriormente. La UE obligaría al Grupo Especial a hacer conjeturas, sacar deducciones y depender totalmente de la opinión de la Comisión en relación con lo que la Comisión piensa que las partes investigadas conocían o deberían haber conocido. Este no es un criterio adecuado y válido para llevar a cabo una indagación coherente a nivel multilateral. Si se adoptase, dejaría a los exportadores menos experimentados o menos avanzados tecnológicamente a merced de lo que las autoridades investigadoras consideren que esos exportadores conocían o deberían haber conocido. Esta es precisamente una de las razones por las que el Acuerdo Antidumping exige una divulgación adecuada de los resultados de la verificación que puedan ser examinadas por un grupo especial de la OMC. En cualquier caso, aun cuando las empresas conociesen lo que la UE sostiene que conocían, la UE tiene también una obligación respecto de los tribunales que revisen el asunto y los grupos especiales de la OMC, así como de los gobiernos Miembros de la OMC, incluida Indonesia. El cumplimiento de las obligaciones adquiridas en la OMC respecto de esos otros Miembros no puede depender de que diferentes entidades -empresas

¹⁰ Declaración inicial de la UE, párrafo 52.

privadas investigadas- tengan o no conocimiento de algún hecho que no puede verificarse posteriormente en actuaciones de tribunales nacionales o de la OMC.

4.3 Los resultados de la verificación deberán "ponerse a disposición" de los interesados o divulgarse

4.32. En respuesta a la pregunta del Grupo Especial a las partes sobre el significado de "poner a disposición", la UE cita al Órgano de Apelación en el asunto *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles* para hacer valer que la expresión "*make available*" (poner a disposición) forma parte del sentido corriente del verbo "*provide*" (proporcionar) y, por consiguiente, según lo afirmado por la UE, los resultados de la verificación pueden ponerse a disposición de las empresas interesadas sea "directamente enviándoles un informe o poniendo los resultados a su disposición como parte del expediente o como alternativa adicional mediante la divulgación del resultado de la visita de verificación en el marco de la obligación general de divulgar los 'hechos esenciales'". Indonesia está de acuerdo.¹¹ Con esto, desde luego, no se resuelve la principal cuestión planteada, es decir, el hecho de que la Comisión no transmitió realmente la información requerida sobre los resultados de la visita de verificación, con independencia del cauce de procedimiento elegido.

4.4 La lista de pruebas documentales no es suficiente para dar cumplimiento al párrafo 7 del artículo 6

4.33. Como cuestión final respecto de la alegación de Indonesia con arreglo al párrafo 7 del artículo 6, Indonesia aborda la lista de pruebas documentales. En sus preguntas siguientes a la primera reunión, el Grupo Especial pidió a la UE que facilitase la lista de pruebas documentales a las que se había hecho referencia en la primera reunión sustantiva y preguntó a Indonesia si PT Musim Mas había recibido ese documento. En sus respuestas a las preguntas, la UE facilitó, como prueba documental EU-14, ciertas listas de pruebas documentales reunidas por la Comisión en las verificaciones.

4.34. Indonesia observa que la prueba documental de la UE es una nota sin fecha ni firma que contiene solo el título de cada prueba documental sin indicación alguna de su contenido o finalidad. Indonesia entiende que no se proporcionó a PT Musim Mas el contenido de esas listas ni se pidió su conformidad al respecto, aunque, a pesar de ello, PT Musim Mas está de acuerdo en que esas listas recogen los documentos reunidos por los equipos de verificación. Sin embargo, Indonesia no cree que esas listas de pruebas documentales, ni por separado ni leídas conjuntamente con los documentos de divulgación, cumplan los requisitos del párrafo 7 del artículo 6.

4.35. En primer lugar, la lista de documentos no explica qué aspectos se examinaron en la visita de verificación o cómo sirvieron los documentos enumerados para verificar esos aspectos. Por ejemplo, como se señaló anteriormente, la UE afirma que los resultados de la verificación estaban contenidos en la declaración de que "se corrigieron equivocaciones y errores de acuerdo con la empresa". Sin embargo, las listas de pruebas documentales, por sí mismas, no aclaran en modo alguno qué equivocaciones y errores se corrigieron y por qué. No hay indicios de que tales "equivocaciones y errores no especificados tuviesen algo que ver con el contenido de los documentos reunidos.

4.36. En segundo lugar, la UE afirma que "los resultados pertinentes de los debates reflejados [en las notas del abogado presentadas por Indonesia] están todos ellos incluidos en la lista de pruebas documentales". Posteriormente, la UE sostiene que el "resultado" pertinente de la verificación consiste simplemente en que se facilitaron los acuerdos, y ello se refleja plenamente en la lista de pruebas documentales. Sin embargo, si se facilitaron y examinaron los acuerdos en el curso de la verificación "para proporcionar más información sobre la relación entre PT Musim Mas e ICOF-S", el resultado de la verificación debería contener algún análisis sobre lo que los acuerdos decían realmente acerca de la relación entre las dos empresas e indicar si el equipo de la Comisión planteó otras preguntas acerca de la explicación de esa relación dada por las empresas y si se mostró satisfecho con las explicaciones facilitadas por la empresa. La mera referencia a los documentos proporcionados no contiene información acerca de si la Comisión tuvo que "comprobar o determinar la exactitud o corrección de [la información y las explicaciones dadas por la

¹¹ Véase la respuesta de Indonesia a la pregunta 27 del Grupo Especial, párrafos 1.116-1.122.

empresa], especialmente mediante el examen o la comparación de datos, etc." en relación con esta cuestión.

4.37. Además, la lista de documentos no indica si, durante la visita, se abordaron *otras* cuestiones respecto de las cuales no se reunieron documentos adicionales.

4.38. Por otra parte, entre los "resultados" de la verificación debe figurar también la *finalidad* con la que se facilitó determinado documento o se solicitó determinada información.¹² La lista de documentos de la UE no especifica esa finalidad. No resulta obvio, al consultar la lista de la UE, con qué finalidad se facilitó cada documento. Por ejemplo, un lector de la lista tendría que haber estado físicamente presente en la verificación para conocer con qué finalidad se presentó el acuerdo de compraventa. Además, la Comisión utilizó posteriormente el acuerdo de compraventa para múltiples fines. Por consiguiente, una simple enumeración de las pruebas como la contenida en la lista de la UE es del todo insuficiente para informar adecuadamente sobre los "resultados" de la visita de verificación.

4.39. De modo similar, la UE observa que las notas del abogado hacen referencia al examen por el equipo de la Comisión de la función de ICOF-S en las ventas en el mercado interno realizadas en Indonesia e indican que PT Musim Mas facilitó "un mensaje de correo electrónico como supuesta prueba de que ICOF-S participa también en el suministro de servicios para las ventas en el mercado interno de PTMM". La UE afirma que "la presentación de ese mensaje de correo electrónico fue un resultado de la verificación". Indonesia no está de acuerdo. Una vez más, la mera presentación de ese mensaje de correo electrónico es, en el mejor de los casos, solo una pequeña parte del resultado de la verificación. Dado que la Comisión estaba verificando la función de ICOF-S en las ventas en el mercado interno, el resultado de la verificación dependerá de que la Comisión haya estado o no satisfecha con la coherencia entre las pruebas justificativas presentadas por la empresa y las explicaciones dadas por la propia empresa. En la medida en que no lo ha estado, la Comisión debería haber solicitado información adicional o expuesto de qué forma las explicaciones facilitadas por la empresa no fueron satisfactorias.

4.40. Por último, Indonesia rechaza el argumento de la UE de que PT Musim Mas debería haber instado a la Comisión a facilitarle información más detallada sobre los resultados de la verificación. Indonesia observa que ninguna disposición del párrafo 7 del artículo 6 impone a los productores/exportadores investigados la obligación de solicitar a la autoridad investigadora más información sobre los resultados de la verificación. El párrafo 7 del artículo 6 impone a la autoridad investigadora la obligación imperativa de poner los resultados de la verificación a disposición de los interesados. La infracción de esa prescripción no puede justificarse alegando que el productor/exportador no impulsó a la autoridad investigadora a cumplirla.

4.41. Para terminar, la UE no ha mostrado de qué modo la Comisión informó sobre los resultados efectivos de la verificación en este caso. La obligación autónoma impuesta por el párrafo 7 del artículo 6 no puede satisfacerse con un cúmulo de referencias genéricas e independientes dispersas entre las informaciones sobre hechos esenciales ni con la remisión a listas de pruebas documentales que solo contienen referencias imprecisas a los documentos examinados durante las verificaciones.

4.5 Conclusión

4.42. Por estas razones, Indonesia solicita respetuosamente al Grupo Especial que constate que la UE ha actuado de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 6 al no poner a disposición de los interesados los resultados de las verificaciones ni informar de otro modo sobre esos resultados de conformidad con el párrafo 7 del artículo 6.

¹² Véase la primera comunicación escrita de Indonesia, párrafo 6.42.

5 CONCLUSIÓN Y SOLICITUD DE CONSTATAIONES

5.1. Por todas las razones expuestas, Indonesia reitera su solicitud al Grupo Especial para que este constate que la Unión Europea:

- actuó de manera incompatible con los párrafos 3 y 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping al hacer una deducción improcedente en relación con un factor que no influía en la comparabilidad de los precios;
- actuó de manera incompatible con los párrafos 1 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping al no llevar a cabo un análisis adecuado de la no atribución con respecto a los factores "crisis financiera o económica" y "cuestiones relacionadas con el acceso de la rama de producción de la Unión Europea a las materias primas"; y
- actuó de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping al no informar a ninguno de los exportadores indonesios investigados sobre los resultados de la visita de verificación.

5.2. Indonesia reitera su agradecimiento al Grupo Especial y al equipo de la Secretaría por su intenso trabajo y su dedicación en esta diferencia.

ANEXO D

ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS

Índice		Página
Anexo D-1	Resumen integrado de los argumentos de Turquía	D-2
Anexo D-2	Resumen integrado de los argumentos de los Estados Unidos	D-5

ANEXO D-1**RESUMEN INTEGRADO DE LOS ARGUMENTOS DE TURQUÍA****I. INTRODUCCIÓN**

1. La República de Turquía (en adelante "Turquía") celebra la oportunidad que se le brinda de ser escuchada y de poder presentar sus opiniones como tercero en el presente asunto. El objetivo de Turquía en la presente comunicación en calidad de tercero es contribuir a la interpretación correcta y coherente del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 (en adelante el "AAD" o el "Acuerdo Antidumping").

2. Turquía no profundizará sobre los hechos particulares presentados por las partes sino que, destacando su interés sistémico, desea limitar su comunicación como tercero al examen de los derechos y obligaciones de una autoridad investigadora en el contexto jurídico de los párrafos 3 y 4 del artículo 2 del AAD.

II. INTERPRETACIÓN JURÍDICA DE LOS PÁRRAFOS 3 Y 4 DEL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

3. Para comenzar, Turquía desea destacar que la estructura de la "comparación equitativa" entre el valor normal y el precio de exportación del producto considerado es tan significativa como la metodología utilizada por la autoridad investigadora para calcular el valor normal o el precio de exportación en sí mismo. En este sentido, los componentes de la comparación equitativa tienen efectivamente el potencial de alterar profundamente el resultado del cálculo del margen de dumping. Por tanto, a esos efectos es de gran importancia interpretar con precisión los párrafos 3 y 4 del artículo 2 del AAD.

4. En los párrafos 3 y 4 del artículo 2 del AAD se dispone lo siguiente:

2.3 Cuando no exista precio de exportación, o cuando, a juicio de la autoridad competente, el precio de exportación no sea fiable por existir una asociación o un arreglo compensatorio entre el exportador y el importador o un tercero, el precio de exportación podrá reconstruirse sobre la base del precio al que los productos importados se revenden por vez primera a un comprador independiente o, si los productos no se revendiesen a un comprador independiente o no lo fueran en el mismo estado en que se importaron, sobre una base razonable que la autoridad determine.

2.4 Se realizará una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal. Esta comparación se hará en el mismo nivel comercial, normalmente el nivel "ex fábrica", y sobre la base de ventas efectuadas en fechas lo más próximas posible. Se tendrán debidamente en cuenta en cada caso, según sus circunstancias particulares, las diferencias que influyan en la comparabilidad de los precios, entre otras las diferencias en las condiciones de venta, las de tributación, las diferencias en los niveles comerciales, en las cantidades y en las características físicas, y cualesquiera otras diferencias de las que también se demuestre que influyen en la comparabilidad de los precios. En los casos previstos en el párrafo 3, se deberán tener en cuenta también los gastos, con inclusión de los derechos e impuestos, en que se incurra entre la importación y la reventa, así como los beneficios correspondientes. Cuando, en esos casos, haya resultado afectada la comparabilidad de los precios, las autoridades establecerán el valor normal en un nivel comercial equivalente al correspondiente al precio de exportación reconstruido o tendrán debidamente en cuenta los elementos que el presente párrafo permite tomar en consideración. Las autoridades indicarán a las partes afectadas qué información se necesita para garantizar una comparación equitativa y no les impondrán una carga probatoria que no sea razonable.

5. Turquía entiende que es imperativo que se den dos condiciones para que se recurra al precio de exportación reconstruido en el sentido del párrafo 3 del artículo 2 del AAD. En primer lugar, la existencia de una asociación o un arreglo compensatorio entre el exportador y el importador o un

tercero; y en segundo lugar, que como resultado de esa asociación o arreglo compensatorio los precios de exportación no sean fiables. De acuerdo con esta interpretación, la mera existencia de una asociación o un arreglo compensatorio no es suficiente para concluir que los precios de exportación entre el exportador y el importador o cualquier otro tercero no son fiables. Análogamente, el hecho de que en las disposiciones del arreglo no se indique ningún tipo de distorsión del precio de exportación no debería velar la posibilidad de que los precios de exportación puedan no ser fiables por motivos *de facto*. A la luz de estas explicaciones, la autoridad investigadora puede realizar un examen *de jure* o *de facto* a fin de determinar si ese arreglo justifica el uso de precios de exportación reconstruidos.

6. Sin embargo, la expresión "a juicio de" indica que la autoridad investigadora no tiene la obligación estricta de llegar a la conclusión indiscutida de que la distorsión de los precios de exportación sea un resultado directo del arreglo entre el exportador y el importador o un tercero. Turquía entiende que los redactores del Acuerdo procuraron elaborar un texto flexible teniendo en cuenta la naturaleza a menudo vaga de los arreglos entre exportadores e importadores o comerciantes. No obstante, Turquía entiende que la autoridad investigadora todavía tiene la carga de explicar por qué el arreglo fue a su juicio la causa de que los precios de exportación no fueran fiables.

7. La referencia que se hace en la segunda frase del párrafo 4 del artículo 2 exige que la autoridad investigadora considere que se tengan en cuenta los gastos, con inclusión, entre otras cosas, de los derechos, impuestos (en que se incurra entre la importación y la reventa) y los beneficios correspondientes al comerciante y al importador del producto considerado. De forma similar a la comparación entre el valor normal y el precio normal de exportación, la autoridad investigadora debe tener debidamente en cuenta las diferencias pertinentes o establecer un nivel comercial equivalente si se ve afectada la comparabilidad de los precios.

8. Como señaló correctamente la UE¹, la autoridad investigadora debe evaluar y, si es el caso, modificar los elementos del valor normal y del precio de exportación (reconstruido) si las diferencias entre los componentes de esos dos conjuntos de datos influyen adversamente en la comparabilidad del valor normal y el precio de exportación.

9. En ese contexto, como se destacó en el informe del Grupo Especial encargado de la diferencia *Estados Unidos - Acero inoxidable (Corea)* "... la prescripción de que se tengan debidamente en cuenta las diferencias que influyan en la comparabilidad de los precios tiene por finalidad neutralizar las diferencias existentes en una transacción que el exportador podría haber esperado que se reflejasen en el precio".² Por tanto, el análisis exigido en virtud del párrafo 4 del artículo 2 del AAD es de naturaleza fáctica y se realiza caso por caso, y considera que los elementos que se tendrán debidamente en cuenta pueden diferir según las circunstancias particulares de cada caso.³

10. Como cuestión de interpretación jurídica, la parte interesada que alegue que la autoridad investigadora incumplió la disposición jurídica establecida en el párrafo 4 del artículo 2 debe cumplir tres etapas a fin de formular una afirmación aceptable. Debe mostrar que 1) había una diferencia entre los elementos del valor normal y el precio de exportación 2) que influía en la comparabilidad de los precios entre esos datos y 3) que no fue aceptada por la autoridad investigadora como un elemento que debiera tenerse debidamente en cuenta.⁴ Turquía entiende que el término "demuestre" al final de la primera frase del párrafo 4 del artículo 2 del AAD introduce una obligación positiva respecto de las partes interesadas que solicitan la modificación. Las partes interesadas deben presentar sus solicitudes de comparación equitativa a la atención de la autoridad investigadora e indicar los elementos que han de considerarse y en qué medida esos elementos influyen en la comparabilidad del valor normal y el precio de exportación.

11. Turquía considera que los elementos que figuran en el párrafo 4 del artículo 2 indican, entre otras cosas, posibles ejemplos de elementos que se tendrán debidamente en cuenta (condiciones de venta, de tributación, las diferencias en los niveles comerciales, en las cantidades y en las

¹ Primera comunicación escrita de la UE, párrafos 59 y 60.

² Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Acero inoxidable (Corea)*, párrafo 6.77.

³ Informe del Grupo Especial, *Egipto - Barras de refuerzo de acero*, párrafo 7.352; informe del Grupo Especial, *CE - Accesorios de tubería*, párrafo 7.138.

⁴ Informe del Grupo Especial, *Corea - Determinado papel*, párrafo 7.138.

características físicas) y también están sujetos a la obligación antes mencionada de las partes interesadas que soliciten que se tengan en cuenta los elementos pertinentes.

12. Turquía coincide con la jurisprudencia que indica que la autoridad investigadora está facultada para rechazar la solicitud de que se tengan debidamente en cuenta los elementos pertinentes si concluye que la diferencia no influye en la comparabilidad de los precios o que dicho ajuste es infundado.⁵ Además, también está de acuerdo con la jurisprudencia en la que se establece que a la autoridad investigadora no puede exigírsele jurídicamente que realice una investigación de oficio a fin de identificar elementos no solicitados que debían tenerse en cuenta.⁶

13. Para finalizar, como se destaca en el informe del Grupo Especial encargado de la diferencia *Egipto - Barras de refuerzo de acero*, es fundamental el diálogo entre las partes interesadas y la autoridad investigadora en relación con el contexto del párrafo 4 del artículo 2 a fin de asegurar que el margen de dumping se calcule comparando equitativamente los componentes necesarios.⁷

III. CONCLUSIÓN

14. Tras haber formulado estas observaciones, Turquía espera contribuir al debate jurídico de las partes en la presente diferencia, y desea expresar nuevamente que aprecia la oportunidad de compartir sus puntos de vista en este debate pertinente sobre la interpretación del Acuerdo Antidumping.

⁵ Informe del Grupo Especial, *CE - Elementos de fijación*, párrafo 7.298; informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación*, párrafos 488 y 528; informe del Grupo Especial, *CE - Accesorios de tubería*, párrafo 7.158.

⁶ Informe del Grupo Especial, *CE - Elementos de fijación*, párrafo 7.298; informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación*, párrafo 517; informe del Grupo Especial, *China - Tubos de altas prestaciones*, párrafo 7.77.

⁷ Informe del Grupo Especial, *Egipto - Barras de refuerzo de acero*, párrafo 7.352.

ANEXO D-2**RESUMEN INTEGRADO DE LOS ARGUMENTOS DE LOS ESTADOS UNIDOS****I. OPINIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS SOBRE LA SOLICITUD DE RESOLUCIÓN PRELIMINAR PRESENTADA POR LA UNIÓN EUROPEA**

1. Los Estados Unidos, aunque apoyan determinadas preocupaciones prácticas planteadas por la Unión Europea, expresan respetuosamente su desacuerdo con la interpretación del párrafo 12 del artículo 12 que fundamenta la solicitud de resolución preliminar presentada por la Unión Europea. Los Estados Unidos sostienen que la Unión Europea interpreta erróneamente los términos pertinentes del párrafo 12 del artículo 12, con inclusión de su interpretación de "grupo especial", y lo que significa en el contexto de esa disposición que un grupo especial "suspenda" sus "trabajos".

2. De conformidad con el artículo 11 del ESD, la "función" de un grupo especial es ayudar al OSD haciendo una evaluación objetiva de los hechos que se le hayan sometido, con inclusión de la aplicabilidad de los acuerdos abarcados pertinentes y de la conformidad con estos. En el párrafo 2 del artículo 3 del ESD se establece que esa evaluación de las disposiciones vigentes de dichos acuerdos se realizará de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público.

3. El sentido corriente de "grupo especial" (o "el grupo especial") no es discutido por ninguna de las partes. Los Estados Unidos convienen con la Unión Europea en que no hay una limitación expresa impuesta en el texto del ESD respecto del significado de la expresión "grupo especial", y que en determinadas circunstancias "grupo especial" puede referirse a un grupo especial que se ha compuesto y en otras puede referirse a un grupo especial que se ha establecido pero no se ha compuesto. Sin embargo, los Estados Unidos también están de acuerdo con Indonesia en que precisamente porque "grupo especial" se refiere a ambas circunstancias en varias partes del ESD, la interpretación del término "grupo especial" como se utiliza en el párrafo 12 del artículo 12 no acaba con un análisis somero del sentido corriente del término.

4. En la última frase del párrafo 12 del artículo 12 se describe una circunstancia en que los trabajos del grupo especial "hubieran estado suspendidos durante más de 12 meses". En la primera frase se establece de qué forma puede ocurrir esa suspensión: "[a] instancia de la parte reclamante, ... por un período que no exceda de 12 meses". La petición se hace ante el grupo especial, que dispondrá sobre ella a discreción ("el grupo especial podrá suspender sus trabajos"). La segunda frase confirma que el grupo especial decide sobre la "suspensión" a instancia de la parte reclamante ("[e]n tal caso"). En consecuencia, la circunstancia que figura en el párrafo 12 del artículo 12 tiene lugar únicamente cuando hay un grupo especial al que la parte reclamante dirige su petición ("a instancia de") y únicamente si el grupo especial ha decidido utilizar su discreción a fin de aceptar esa petición. Nada de eso puede ocurrir antes de que se haya compuesto un grupo especial.

5. El contexto del artículo 12 en su totalidad también es instructivo. Los artículos del ESD avanzan progresivamente desde las fases iniciales del proceso de solución de diferencias hasta sus etapas finales. Dependiendo de la etapa del proceso y del contenido de las normas pertinentes, el término "grupo especial" de las distintas disposiciones puede interpretarse de diferentes formas.

6. El artículo 6, por ejemplo, rige el "establecimiento de grupos especiales", con inclusión de los plazos para su establecimiento y el método por el que debe solicitarse su establecimiento. Por razones de cronología y lógica, esas acciones necesariamente precederían la composición de un grupo especial y por tanto se referirían a un grupo especial no compuesto. Por otro lado, el artículo 7 puede referirse tanto a grupos especiales compuestos como no compuestos cuando describe el "mandato de los grupos especiales". Por ejemplo, en el párrafo 1 del artículo 7 se dispone que "[e]l mandato de los grupos especiales será el siguiente, a menos que, dentro de un plazo de 20 días a partir de la fecha de establecimiento del grupo especial, las partes en la diferencia acuerden otra cosa". En consecuencia, tanto si un grupo especial se ha compuesto como si no, dentro de los 20 días a partir del establecimiento se determina el mandato, que en adelante regirá el ámbito de la diferencia respecto de cualquier grupo especial que se haya "establecido", con inclusión del que se componga posteriormente. No obstante, en el párrafo 2 del artículo 7 se

dispone que "[l]os grupos especiales considerarán las disposiciones del acuerdo o acuerdos abarcados que hayan invocado las partes en la diferencia". Al exigir que los grupos especiales "consider[en]" determinadas disposiciones de los acuerdos abarcados, el uso del término "grupo especial" en el párrafo 2 del artículo 7 necesariamente se refiere a un grupo especial que se ha compuesto, por la obvia razón de que un grupo especial que únicamente se ha establecido no puede "considerar" nada.

7. Respecto de la interpretación de "grupo especial", refiriéndonos otra vez al artículo 12, tanto la etapa del proceso como las normas específicas allí incluidas ayudan a interpretar los términos del párrafo 12 del artículo 12. Por ejemplo, el artículo 8, en el que figuran disposiciones sobre la composición de los grupos especiales, precede al artículo 12, que versa sobre el procedimiento de los grupos especiales. En consecuencia, dada su ubicación en el ESD, el artículo 12 contempla que, normalmente, un grupo especial ya estaría compuesto cuando se aplicara el "procedimiento del grupo especial". Por ejemplo, en el párrafo 1 del artículo 12 se establece que un grupo especial seguirá los Procedimientos de Trabajo que se recogen en el Apéndice 3, a menos que el grupo especial acuerde otra cosa tras consultar a las partes; un grupo especial no podría "seguir" esos procedimientos ni acordar otra cosa ni celebrar consultas si no se ha compuesto. En el párrafo 3 del artículo 12 se hace una referencia aún más explícita a los "integrantes del grupo especial" cuando se describe un proceso y un plazo para fijar el calendario durante el procedimiento del grupo especial. Lógicamente, no habría "integrantes del grupo especial" que fijaran el calendario si el grupo especial aún no estuviera compuesto.

8. Sobre la base de lo anterior, los "trabajos" del grupo especial en el contexto del párrafo 12 del artículo 12 se refieren al examen por el grupo especial, una vez compuesto, de la cuestión sometida a él por el OSD en virtud del procedimiento establecido en el artículo 12. Por tanto, la petición de Indonesia a la Secretaría de suspender una reunión *para componer* el grupo especial no constituiría una petición *al grupo especial* de "suspender sus *trabajos*" de conformidad con el párrafo 12 del artículo 12. No hay ningún elemento en el texto del ESD o en los correos electrónicos enviados por Indonesia a la Secretaría que fundamente la posición contraria de la Unión Europea.

9. La Unión Europea además formula un argumento contextual sobre la interpretación de la expresión "grupo especial" que figura en el párrafo 12 del artículo 12 sobre la base de su relación con el párrafo 9 del mismo artículo. A fin de sostener su argumento de que la referencia a "grupo especial" que se hace en el párrafo 12 del artículo 12 significa solamente un grupo especial que se ha establecido, no necesariamente compuesto, la Unión Europea señala que tanto el párrafo 9 del artículo 12 (que rige los plazos de emisión del informe del grupo especial) como el párrafo 12 del artículo 12 se refieren al "establecimiento", no a la composición, de un grupo especial. La Unión Europea aduce que, debido a que "composición" se usa en otras secciones del ESD, es significativo que se utilice solamente "establecer".

10. Los Estados Unidos coinciden en que es significativo el uso del término "establecer" en el párrafo 12 del artículo 12. Dado que el OSD establece un grupo especial (párrafo 1 del artículo 6) a fin de ayudar al OSD a cumplir las funciones de hacer las recomendaciones (párrafo 1 del artículo 7, artículo 11 y párrafo 1 del artículo 19) dando traslado de las constataciones en un informe escrito (artículo 15), a fin de dejar sin efecto la autoridad de un grupo especial para realizar esos trabajos, el ESD elimina el fundamento jurídico para el establecimiento del grupo especial. Que la autoridad jurídica se refiera a un grupo especial establecido no implica que un grupo especial que no esté compuesto pueda realizar algunos "trabajos", y mucho menos que pueda "suspender" esos trabajos.

11. En segundo lugar, respecto del argumento de que el plazo establecido en el párrafo 9 del artículo 12 no tendría sentido si se interpretara que el límite de 12 meses que figura en el párrafo 12 del artículo 12 se aplica solo a grupos especiales que se han compuesto, los Estados Unidos observan que el lenguaje utilizado para referirse al plazo impuesto en el párrafo 9 del artículo 12 tiene carácter de recomendación, no es vinculante, y dice que en ningún caso el procedimiento "deberá" exceder de nueve meses. En consecuencia, la premisa de los argumentos de la Unión Europea al respecto -que en ningún caso los procedimientos, con inclusión de cualquier suspensión de 12 meses, podrán exceder de 21 meses- es errónea. Simplemente no es el caso que el ESD imponga ese plazo obligatorio a las actuaciones de los grupos especiales.

12. Por estos motivos, la situación descrita en la última frase del párrafo 12 del artículo 12 del ESD tiene lugar únicamente en el caso de que un grupo especial que se haya compuesto reciba la petición de la parte reclamante para que suspenda sus trabajos, y el grupo especial decida ejercer su discreción de aceptar esa petición y entonces suspenda sus trabajos.

13. La Unión Europea plantea varias preocupaciones de política que considera que fundamentan su interpretación del párrafo 12 del artículo 12, con inclusión de consideraciones relacionadas con las consecuencias sobre la reputación que las actuaciones no resueltas pueden tener para los Miembros demandados y los recursos limitados de que disponen tanto los Miembros como la Secretaría para dedicar a una determinada diferencia. Aunque esas consideraciones de política no pueden llevar a una interpretación y aplicación diferentes del párrafo 12 del artículo 12 del ESD, los Estados Unidos sin embargo consideran que la interpretación y aplicación adecuadas del párrafo 12 del artículo 12 conducen a un resultado satisfactorio en materia de políticas.

14. No parece haber ningún motivo serio para preocuparse sobre una "mancha en la reputación" que de alguna forma podría afectar a un Miembro demandado como resultado de una diferencia planteada ante la OMC. Si los Miembros no han logrado, mediante consultas o de otra forma, resolver un problema comercial entre ellos, las partes normalmente solicitan el establecimiento de grupos especiales con el objetivo de lograr una solución formal de la diferencia. Sin embargo, no todas las diferencias desembocan en la emisión de un informe definitivo del grupo especial, sino que a menudo estas no se resuelven satisfactoriamente hasta después del establecimiento de un grupo especial. Por tanto, la sugerencia de la Unión Europea de que en todos los casos sería de interés de la parte demandada acelerar el proceso del grupo especial de modo que las acusaciones en su contra pudieran resolverse no refleja la naturaleza de la solución de diferencias en el marco del ESD.

15. Los Estados Unidos entienden el dilema al que se refiere la Unión Europea cuando menciona las limitaciones de recursos y la carga impuesta a los Miembros y la Secretaría de dedicar recursos indefinidamente a una diferencia. Sin embargo, no consideramos que disolver el proceso del grupo especial resolvería esas preocupaciones. Al contrario, la posibilidad de que esa cuestión pudiera plantearse en múltiples ocasiones como una diferencia "nueva" podría llegar a aumentar la exigencia sobre los recursos limitados de la OMC en vez de reducirla. Además, si la Unión Europea cree que puede verse afectada por el tiempo que toma componer un grupo especial, los Estados Unidos sugieren respetuosamente que puede hallarse una solución adecuada en el ESD. De conformidad con el párrafo 4 del artículo 12, la Unión Europea podría explicar esa situación al grupo especial y, a la luz de las circunstancias, el grupo especial debería dar a las partes el tiempo suficiente para preparar las comunicaciones escritas que deban presentarle.

16. Por último, los Estados Unidos consideran que interpretar en el párrafo 12 del artículo 12 una limitación de la capacidad de una parte reclamante de hacer una pausa en su uso de los procedimientos de solución de diferencias podría menoscabar el objetivo del sistema de solución de diferencias de hallar una solución positiva a la diferencia (párrafo 7 del artículo 3). En los casos en que una parte participa activamente tratando de resolver una diferencia por medios alternativos, incluso después del establecimiento del grupo especial, esa labor sería compatible con la preferencia expresada en virtud del ESD. De hecho, de conformidad con el artículo 11 del ESD, un grupo especial está encargado de dar a las partes oportunidad adecuada de llegar a una solución mutuamente satisfactoria. Sin embargo, la interpretación que se hace del párrafo 12 del artículo 12 en la solicitud de resolución preliminar parecería limitar esas oportunidades.

II. ALEGACIONES DE INDONESIA EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

17. Indonesia alega que la Unión Europea actuó de manera incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping al no tener en cuenta las diferencias que influían en la comparabilidad de los precios, es decir, al restar las comisiones de venta del precio de exportación reconstruido respecto de uno de los productores participantes.

18. En el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping se exige que las autoridades investigadoras realicen una comparación entre el precio de exportación y el valor normal. Como Indonesia observa correctamente, esa comparación "se realiza habitualmente en el nivel ex fábrica ... una práctica considerada explícitamente en el párrafo 4 del artículo 2".

Aparentemente, tanto la Unión Europea como Indonesia comparten la opinión de los Estados Unidos de que el requisito esencial para realizar cualquier ajuste en virtud del párrafo 4 del artículo 2 es que haya un factor que influya en la comparabilidad de los precios. Por tanto, de conformidad con ese párrafo, hacer una "comparación equitativa" exige que se considere de qué forma influyen en la comparabilidad de los precios las diferencias en las condiciones de venta, las de tributación, los niveles comerciales, las cantidades y las características físicas.

19. A este respecto, el Órgano de Apelación ha declarado que de conformidad con el párrafo 4 del artículo 2, la obligación de garantizar una comparación equitativa incumbe a las autoridades investigadoras y no a los exportadores. Si bien la autoridad investigadora tiene la carga de garantizar una comparación equitativa, las partes interesadas también tienen la carga de justificar cualquier ajuste solicitado para tener en cuenta las diferencias que influyan en la comparabilidad de los precios. Como ha constatado el Órgano de Apelación, una autoridad investigadora no tiene que aceptar una petición de realizar un ajuste no fundamentada.

20. Aparentemente, Indonesia y la Unión Europea convienen en que una comisión de ventas puede influir en la comparabilidad de los precios en el sentido del párrafo 4 del artículo 2 ya que puede reflejar una diferencia en las condiciones de venta. Sin embargo, las partes discrepan en cuanto a si es necesario determinar que no haya una entidad económica única a fin de hacer un ajuste a la baja sobre los precios de exportación que refleje las comisiones de venta.

21. Aunque los Estados Unidos convienen con la Unión Europea en que en virtud del párrafo 4 del artículo 2 no se exige la realización de un análisis a fin de determinar la existencia de una entidad económica única, a veces puede ser pertinente considerar la relación entre dos entidades como parte de una evaluación de la comparabilidad de los precios. A este respecto, no sería inapropiado considerar los diversos factores examinados por el grupo especial en la diferencia *Corea - Determinado papel*, a los que se refiere el Órgano de Apelación en el asunto *CE - Elementos de fijación (China)*. Aunque reconocemos que, como dijo la Unión Europea, los análisis en esos casos se plantearon en un contexto diferente, a saber, a efectos de determinar si a las empresas vinculadas debía asignárseles un único margen de dumping, esos factores pueden sin embargo ser pertinentes para determinar qué ajuste debe realizarse -si procede- en virtud del párrafo 4 del artículo 2.

22. Al examinar la determinación de la autoridad investigadora, el Grupo Especial puede considerar si las pruebas y las explicaciones facilitadas -sin tener en cuenta la metodología específica aplicada- fundamentan la constatación de que la entidad encargada de las ventas no formaba parte de una entidad única con PTMM y que, por tanto, era necesario realizar un ajuste a fin de garantizar una comparación equitativa de conformidad con el párrafo 4 del artículo 2. Si el Grupo Especial concluye que los hechos fundamentan la constatación de que el productor y la empresa comercial no están vinculados, no puede negarse que era adecuado realizar un ajuste para reflejar la comisión pagada al comerciante.

23. Para concluir, los Estados Unidos consideran que es admisible que una autoridad investigadora realice un ajuste de precios a fin de reflejar las circunstancias de la venta si ello está fundamentado en los hechos que obran en el expediente. Una autoridad investigadora debe garantizar la comparabilidad de los precios sin tener en cuenta la participación de partes afiliadas o no afiliadas. Como se explicó anteriormente, una comparación entre el valor normal y el precio de exportación se hace usualmente a nivel ex fábrica. Si, por ejemplo, el productor vende en el mercado interno directamente a sus clientes pero en el mercado de exportación vende mediante una empresa comercial (vinculada o no), las diferencias en las circunstancias de venta pueden justificar un ajuste a fin de garantizar que se realice una comparación ex fábrica entre ambos mercados.

24. Las opiniones expresadas por los Estados Unidos en relación con las alegaciones de Indonesia al amparo del párrafo 4 del artículo 2 son pertinentes al fundamento de la alegación formulada por Indonesia en virtud del párrafo 3 del artículo 2. Los Estados Unidos coinciden con la Unión Europea en que la alegación presentada por Indonesia al amparo del párrafo 3 del artículo 2 es puramente consiguiente.

III. ALEGACIONES DE INDONESIA EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

25. En la tercera frase del párrafo 5 del artículo 3 se dispone que, además de examinar la repercusión de las importaciones objeto de dumping, una autoridad debe examinar otros factores que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional. Como ha constatado el Órgano de Apelación, si un factor distinto de las importaciones objeto de dumping está causando daños, la tercera frase obliga a la autoridad a realizar un análisis de no atribución para asegurarse de que los efectos de ese otro factor no se atribuyan a las importaciones objeto de dumping.

26. El Órgano de Apelación ha afirmado además que el Acuerdo Antidumping no especifica los métodos y enfoques específicos que una autoridad puede utilizar para realizar un análisis de no atribución. A este respecto, los Estados Unidos no están de acuerdo con Indonesia en que haya solo un tipo específico de análisis, es decir, el análisis cuantitativo, que cumpla los requisitos del párrafo 5 del artículo 3. La cuestión de si el análisis realizado por una autoridad investigadora es compatible con el artículo 3 deberá basarse en si la autoridad ha evaluado efectivamente esos factores y si su evaluación está fundamentada por pruebas positivas y refleja un examen objetivo, como se exige en el párrafo 1 del artículo 3.

27. En el párrafo 5 del artículo 3 también se exige que "[l]a demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades". Por tanto, las autoridades tienen la obligación de considerar todas las pruebas pertinentes que obran en el expediente. Aunque los Estados Unidos no opinan sobre el peso que la Unión Europea otorgó a determinadas pruebas, la Unión Europea debe demostrar que examinó esos factores en su análisis. La cuestión de si, como Indonesia alega, la Unión Europea tenía la obligación específica de considerar esos factores, de conformidad con la tercera frase del párrafo 5 del artículo 3, dependería de si la autoridad investigadora tenía conocimiento de esos factores y si de hecho contribuían al mismo tiempo que las importaciones a crear las dificultades experimentadas por la rama de producción nacional.

28. En consecuencia, el Grupo Especial debe determinar si la autoridad investigadora demostró que examinó otros "factores de que tenga[] conocimiento" en el sentido del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, y que basó su análisis de la relación causal en un examen de todas las pruebas pertinentes.

IV. ALEGACIÓN DE INDONESIA EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 6 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

29. En el párrafo 7 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping se exige que las autoridades investigadoras que verifiquen la información "pondrán los resultados de esas investigaciones a disposición de las empresas a las que se refieran, o les facilitarán información sobre ellos de conformidad con el párrafo 9, y podrán ponerlos a disposición de los solicitantes". A su vez, en el párrafo 9 del artículo 6 se dispone que las autoridades investigadoras "[a]ntes de formular una determinación definitiva, ... informarán a todas las partes interesadas de los hechos esenciales considerados que sirvan de base para la decisión de aplicar o no medidas definitivas". Los Estados Unidos convienen tanto con Indonesia como con la Unión Europea en que, según su sentido corriente, el término inglés "*results*" (resultados) del párrafo 7 del artículo 6 se refiere a los "*outcomes*" del proceso de verificación. Los Estados Unidos coinciden con la Unión Europea en que los párrafos 7, 8 y 9 del artículo 6 forman una serie continua de obligaciones al amparo del artículo 6, y que cada obligación está basada en el contexto de la disposición específica.

30. Aunque los Estados Unidos no creen que haya que incluir en el informe aspectos triviales o inmateriales de lo que ocurrió en la verificación, como mínimo el informe debe incluir el examen de la información verificada, no verificada o corregida relacionada con los hechos esenciales a los que se hace referencia en el párrafo 9 del artículo 6. Los Estados Unidos están de acuerdo con la Unión Europea en que el texto del párrafo 7 del artículo 6 no contiene requisitos de forma o formato. En los párrafos 7 y 9 del artículo 6 sí se exige que se faciliten los "resultados" de la verificación y los "hechos esenciales considerados". Los Estados Unidos no están de acuerdo con la caracterización de la Unión Europea de que la no facilitación de los resultados y los hechos esenciales es una cuestión de forma, no de fondo. Por ejemplo (sin opinar sobre las cuestiones

fácticas presentadas en la presente diferencia), los Estados Unidos creen que la expresión "hechos esenciales", tal como se define en el párrafo 9 del artículo 6, está relacionada necesariamente con la determinación del valor normal y los precios de exportación, *además de* los datos en que se basan esas determinaciones. En consecuencia, los Estados Unidos creen que la información verificada o corregida durante la verificación relacionada con esos "hechos esenciales" debe facilitarse, de conformidad con los párrafos 7 y 9 del artículo 6.

31. Esas disposiciones del Acuerdo Antidumping promueven la transparencia y la equidad procesal al establecer que esa "información deberá facilitarse a las partes con tiempo suficiente para que puedan defender sus intereses". La no facilitación de esa información podría impedir que una parte interesada defendiera efectivamente sus intereses en el procedimiento y potencialmente en los tribunales nacionales. A este respecto, los Estados Unidos están de acuerdo con el Grupo Especial encargado de la diferencia *Corea - Determinado papel*, que señaló que la facilitación de información verificada y no verificada podría "[ser] pertinente para la presentación de los argumentos de las partes interesadas".

32. De forma análoga, una premisa fundamental del Acuerdo Antidumping establecida en el artículo 6 es que las autoridades investigadoras "darán a su debido tiempo a todas las partes interesadas la oportunidad de examinar toda la información pertinente para la presentación de sus argumentos que no sea confidencial conforme a los términos del párrafo 5 y que dichas autoridades utilicen en la investigación antidumping", y "darán a todas las partes interesadas, previa solicitud, la oportunidad de reunirse con aquellas partes que tengan intereses contrarios ... [y en esa oportunidad] se habrán de tener en cuenta la necesidad de salvaguardar el carácter confidencial de la información ...". En los párrafos 4 y 2 del artículo 6 figuran obligaciones específicas que pueden aplicarse a la facilitación de los resultados de la verificación. Por tanto, teniendo en cuenta las obligaciones establecidas en el párrafo 5 del artículo 6, los Estados Unidos coinciden con Indonesia en que la no facilitación de información de conformidad con el párrafo 7 del artículo 6, en particular si está relacionada con los "hechos esenciales" de una investigación de conformidad con el párrafo 9 del artículo 6, privaría a las partes de la plena oportunidad de defender sus intereses.
