



ESTADOS UNIDOS - DETERMINADAS MEDIDAS RELATIVAS AL SECTOR DE LA ENERGÍA RENOVABLE

INFORME DEL GRUPO ESPECIAL

Addendum

El presente *addendum* contiene los anexos A a E del informe del Grupo Especial, que figura en el documento WT/DS510/R.

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

Índice		Página
Anexo A-1	Procedimiento de trabajo del Grupo Especial	4

ANEXO B**ARGUMENTOS DE LAS PARTES**

Índice		Página
Anexo B-1	Primer resumen integrado de los argumentos de la India	12
Anexo B-2	Segundo resumen integrado de los argumentos de la India	25
Anexo B-3	Primer resumen integrado de los argumentos de los Estados Unidos	35
Anexo B-4	Segundo resumen integrado de los argumentos de los Estados Unidos	48

ANEXO C**ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS**

Índice		Página
Anexo C-1	Resumen integrado de los argumentos del Brasil	56
Anexo C-2	Resumen integrado de los argumentos de China	58
Anexo C-3	Resumen integrado de los argumentos de la Unión Europea	61
Anexo C-4	Resumen integrado de los argumentos del Japón	64
Anexo C-5	Resumen integrado de los argumentos de Noruega	68

ANEXO D**RESOLUCIÓN PRELIMINAR DEL GRUPO ESPECIAL**

Índice		Página
Anexo D-1	Resolución preliminar del Grupo Especial (27 de septiembre de 2018)	71

ANEXO E**REEXAMEN INTERMEDIO**

Índice		Página
Anexo E-1	Reexamen intermedio	98

ANEXO A
PROCEDIMIENTO DE TRABAJO DEL GRUPO ESPECIAL

Índice		Página
Anexo A-1	Procedimiento de trabajo del Grupo Especial	4

ANEXO A-1

PROCEDIMIENTO DE TRABAJO DEL GRUPO ESPECIAL

Adoptado en su versión modificada el 27 de junio de 2018¹

Aspectos generales

1. 1) En este procedimiento, 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 aplica además el Procedimiento de trabajo que se expone a continuación.
- 2) El Grupo Especial se reserva el derecho de modificar el presente Procedimiento cuando sea necesario, tras consultar con las partes.

Confidencialidad

2. 1) Las deliberaciones del Grupo Especial, y los documentos que se hayan sometido a su consideración, tendrán carácter confidencial. Los Miembros considerarán confidencial la información facilitada al Grupo Especial por un Miembro que le haya atribuido tal carácter.
- 2) Ninguna de las disposiciones del ESD ni del presente Procedimiento de trabajo impedirá a las partes o a los terceros hacer públicas sus posiciones.
- 3) Si una parte presenta 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. Los resúmenes no confidenciales se presentarán a más tardar en las fechas límite para la presentación de los resúmenes integrados fijadas en el calendario adoptado por el Grupo Especial, salvo que el Grupo Especial conceda un plazo diferente previa justificación suficiente al respecto.
- 4) Previa solicitud, el Grupo Especial podrá adoptar procedimientos adicionales apropiados para el tratamiento y gestión de la información confidencial, tras consultar con las partes.

Comunicaciones

3. 1) 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.
- 2) 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.
- 3) Cada tercero que decida presentar una comunicación escrita antes de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes lo hará con arreglo al calendario adoptado por el Grupo Especial.
- 4) El Grupo Especial podrá invitar a las partes o los terceros a presentar comunicaciones adicionales en el curso del procedimiento, incluso con respecto a las solicitudes de resoluciones preliminares.

¹ Este Procedimiento de trabajo se adoptó inicialmente el 6 de junio de 2018. La modificación de 27 de junio de 2018 afecta el apartado 3 del párrafo 2.

Resoluciones preliminares

4. Una parte presentará cualquier solicitud de resolución preliminar a más tardar en su primera comunicación escrita al Grupo Especial. Si la parte reclamante solicita tal resolución, el demandado presentará su respuesta a la solicitud en su primera comunicación escrita. Si la solicita el demandado, la parte reclamante 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 podrán admitir excepciones a este procedimiento previa justificación suficiente.

Pruebas

5.
 - 1) Cada una de las partes presentará al Grupo Especial todas las pruebas en el curso de la primera reunión sustantiva a más tardar, salvo las pruebas necesarias a efectos de las réplicas o las pruebas necesarias a efectos de las respuestas a preguntas o las observaciones sobre las respuestas dadas por la otra parte. Se podrán admitir excepciones adicionales previa justificación suficiente.
 - 2) Si se admiten pruebas nuevas previa justificación suficiente, el Grupo Especial concederá a la otra parte un plazo adecuado para que formule observaciones sobre las pruebas nuevas presentadas.
6.
 - 1) Cuando el idioma original de una prueba documental o de parte de la misma no sea un idioma de trabajo de la OMC, la parte o el tercero que aporte la prueba presentará simultáneamente una traducción de la prueba documental aportada o de la parte pertinente a un idioma de trabajo de la OMC. El Grupo Especial podrá conceder prórrogas prudenciales para la traducción de la prueba previa justificación suficiente.
 - 2) Cualquier objeción en cuanto a la exactitud de una traducción deberá plantearse sin demora por escrito, de preferencia no más tarde de la presentación de la comunicación o la celebración de la reunión (lo que ocurra antes) siguiente a la presentación de la comunicación que contenga la traducción de que se trate. Las objeciones irán acompañadas de una explicación detallada de los motivos para la objeción y de una traducción alternativa.
7.
 - 1) 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, indicando en la portada de cada prueba el nombre del Miembro que la aporta y su número. Las pruebas documentales presentadas por la India deberán numerarse IND-1, IND-2, etc. Las pruebas documentales presentadas por los Estados Unidos deberán numerarse USA-1, USA-2, etc. Si la última prueba documental presentada con la primera comunicación fue numerada IND-5, la primera prueba documental de la comunicación siguiente se numerará IND-6.
 - 2) Cada parte facilitará una lista de pruebas documentales (en formato Word o Excel) junto con cada una de sus comunicaciones, declaraciones orales y respuestas a las preguntas.
 - 3) Si una parte presenta un documento que ya haya sido presentado como prueba documental por la otra parte, deberá explicar por qué vuelve a presentarlo.

Guía editorial

8. A fin de facilitar la labor del Grupo Especial, se invita a las partes y los terceros a que redacten sus comunicaciones de conformidad con la Guía Editorial de la OMC para las comunicaciones presentadas a grupos especiales (se facilita una copia electrónica).

Preguntas

9. El Grupo Especial podrá formular preguntas a las partes y los terceros en cualquier momento, e incluso:

- a. Antes de cualquier reunión, el Grupo Especial podrá enviar preguntas escritas o una lista de los temas que pretende tratar a través de las preguntas orales durante la reunión. El Grupo Especial podrá formular preguntas diferentes o adicionales en la reunión.
- b. El Grupo Especial podrá hacer preguntas a las partes y a los terceros, oralmente durante una reunión, y por escrito después de la reunión, como se establece en los párrafos 15 y 21 *infra*.

Reuniones sustantivas

10. El Grupo Especial se reunirá a puerta cerrada.
11. Las partes solo estarán presentes en las reuniones cuando el Grupo Especial las invite a comparecer.
12.
 - 1) Cada parte tiene derecho a determinar la composición de su delegación en las reuniones con el Grupo Especial.
 - 2) Cada parte será responsable de todos los miembros de su delegación y se asegurará de que cada uno de ellos actúe de conformidad con el ESD y con el presente Procedimiento de trabajo, en particular en lo que respecta a la confidencialidad del procedimiento y las comunicaciones de las partes y los terceros.
13. Cada parte facilitará al Grupo Especial la lista de los miembros de su delegación a más tardar a las 17 h (hora de Ginebra) del tercer día hábil anterior al primer día de cada reunión con el Grupo Especial.
14. Las solicitudes de interpretación de cualquiera de las partes deberán presentarse al Grupo Especial lo antes posible, de preferencia en la etapa de organización, para que haya tiempo suficiente de garantizar la disponibilidad de intérpretes.
15. La primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes se desarrollará como sigue:
 - a. El Grupo Especial invitará a la India a formular una declaración inicial a fin de que presente sus argumentos en primer lugar. A continuación, el Grupo Especial invitará a los Estados Unidos 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.
 - b. Cada parte deberá evitar las repeticiones extensas de los argumentos expuestos en sus comunicaciones. Se invita a cada parte a limitar la duración de su declaración inicial a 75 minutos. Si cualquiera de las partes considera que requiere más tiempo para formular su declaración inicial, deberá informar al Grupo Especial y a la otra parte al menos siete días antes de la reunión y dar al mismo tiempo una estimación de la duración de su declaración. El Grupo Especial dará a ambas partes el mismo tiempo para formular sus declaraciones.
 - c. Una vez concluidas las declaraciones iniciales, el Grupo Especial dará a cada parte la oportunidad de hacer observaciones o formular preguntas a la otra parte.
 - d. Seguidamente, el Grupo Especial podrá formular preguntas a las partes.
 - e. Una vez finalizadas las preguntas, el Grupo Especial concederá a cada parte la oportunidad de formular una breve declaración final, que la India formulará en primer lugar. 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 final, si la hubiera.
 - f. Después de la reunión:

- i. Cada parte presentará una versión escrita definitiva de su declaración inicial no más tarde de las 17 h (hora de Ginebra) del primer día hábil posterior a la reunión. Al mismo tiempo, cada parte presentará también una versión escrita definitiva de cualquier declaración final preparada que hubiera formulado en la reunión.
- ii. Cada parte enviará por escrito, en el plazo establecido por el Grupo Especial antes del final de la reunión, cualesquiera preguntas a la otra parte respecto de las que desee recibir una respuesta escrita.
- iii. El Grupo Especial enviará por escrito, en el plazo que haya establecido antes del final de la reunión, cualesquiera preguntas a las partes respecto de las que desee recibir una respuesta escrita.
- iv. Cada parte responderá por escrito a las preguntas del Grupo Especial y a cualesquiera preguntas formuladas por la otra parte, en el plazo establecido por el Grupo Especial antes del final de la reunión.

16. La segunda reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes se desarrollará de la misma forma que la primera reunión sustantiva, salvo que se dará a los Estados Unidos la oportunidad de pronunciar su declaración oral en primer lugar. Si los Estados Unidos deciden no hacer uso de ese derecho, informarán al Grupo Especial y a la otra parte a más tardar a las 17 h (hora de Ginebra) del tercer día hábil anterior al primer día de la reunión. En tal caso, la India pronunciará su declaración inicial en primer lugar, y a continuación lo harán los Estados Unidos. La parte que haya pronunciado la declaración inicial en primer lugar también será la primera en pronunciar su declaración final.

Sesión destinada a los terceros

17. Los terceros solo estarán presentes en las reuniones cuando el Grupo Especial los invite a comparecer
18. 1) Cada tercero tiene derecho a determinar la composición de su delegación en las reuniones con el Grupo Especial.
- 2) Cada tercero será responsable de todos los miembros de su delegación y se asegurará de que cada uno de ellos actúe de conformidad con el ESD y con el presente Procedimiento de trabajo, en particular en lo que respecta a la confidencialidad del procedimiento y las comunicaciones de las partes y los terceros.
19. Las solicitudes de interpretación de cualquier tercero deberán presentarse al Grupo Especial lo antes posible, de preferencia tras recibir el Procedimiento de trabajo y el calendario del procedimiento, para que haya tiempo suficiente de garantizar la disponibilidad de intérpretes.
20. 1) Cada tercero podrá exponer oralmente sus opiniones durante una sesión de la primera reunión sustantiva con las partes reservada para tal fin.
- 2) Cada tercero indicará al Grupo Especial si tiene intención de formular una declaración oral durante la sesión destinada a los terceros, junto con la lista de los miembros de su delegación, con antelación a esa sesión y a más tardar a las 17 h (hora de Ginebra) del tercer día hábil anterior al primer día de la sesión destinada a los terceros de la reunión con el Grupo Especial.
21. La sesión destinada a los terceros se desarrollará como sigue:
- a. Todas las partes y los terceros podrán estar presentes durante la totalidad de esta sesión.
 - b. El Grupo Especial escuchará en primer lugar las declaraciones orales de los terceros. Cada tercero que formule una declaración oral en la sesión destinada a los terceros facilitará al Grupo Especial y a los demás participantes una versión escrita provisional de su declaración

antes de hacer uso de la palabra. En caso de que se requiera interpretación de la declaración oral de un tercero, dicho tercero facilitará copias adicionales para los intérpretes.

c. Cada tercero deberá limitar la duración de su declaración a 15 minutos y evitar la repetición de argumentos ya formulados en su comunicación. Si un tercero considera que requiere más tiempo para formular su declaración inicial, deberá informar al Grupo Especial y a las partes al menos siete días antes de la reunión y facilitar, al mismo tiempo, una estimación de la duración de su declaración. El Grupo Especial dará a todos los terceros el mismo tiempo para formular sus declaraciones.

d. Después de que los terceros hayan formulado sus declaraciones, se dará a las partes la oportunidad de formular preguntas a cualquier tercero para aclarar cualquier cuestión planteada en la comunicación o declaración de ese tercero.

e. Seguidamente, el Grupo Especial podrá formular preguntas a cualquier tercero.

f. Después de la reunión destinada a los terceros:

i. Cada tercero presentará la versión escrita definitiva de su declaración oral, no más tarde de las 17 h (hora de Ginebra) del primer día hábil posterior a la reunión.

ii. Cada parte podrá enviar por escrito, en el plazo que establecerá el Grupo Especial antes del final de la reunión, cualesquiera preguntas a un tercero o a las partes respecto de las que desee recibir una respuesta escrita.

iii. El Grupo Especial podrá enviar por escrito, en el plazo que establecerá antes del final de la reunión, cualesquiera preguntas a un tercero o a las partes respecto de las que desee recibir una respuesta escrita.

iv. Cada tercero que opte por hacerlo responderá por escrito a las preguntas escritas del Grupo Especial o de una parte, en el plazo establecido por el Grupo Especial antes del final de la reunión.

Parte expositiva y resúmenes

22. 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.

23. Cada parte presentará dos resúmenes integrados. En el primer resumen integrado se resumirán los hechos y argumentos que la parte haya expuesto al Grupo Especial en su primera comunicación escrita, su primera declaración oral y, cuando sea posible, en sus respuestas a las preguntas formuladas después de la primera reunión sustantiva. En el segundo resumen integrado se resumirán su segunda comunicación escrita, su segunda declaración oral y, cuando sea posible, sus respuestas a la segunda serie de preguntas y las observaciones al respecto formuladas después de la segunda reunión sustantiva. La fecha de presentación de estos dos resúmenes integrados se indicará en el calendario adoptado por el Grupo Especial.

24. Los resúmenes integrados se limitarán a un máximo de 15 páginas cada uno.

25. El Grupo Especial podrá solicitar a las partes y los terceros que faciliten resúmenes de los hechos y argumentos expuestos en cualquier otra comunicación presentada al Grupo Especial a cuyo respecto no se haya establecido un plazo en el calendario.

26. 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. Si la comunicación

y/o la declaración oral de un tercero no exceden de seis páginas en total, podrán servir como resumen de sus argumentos.

Reexamen intermedio

27. Una vez emitido el informe provisional, cada parte podrá presentar una petición escrita de que se reexaminen aspectos concretos de dicho informe 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.

28. 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.

Informe provisional e informe definitivo

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

Notificación de documentos

30. Los siguientes procedimientos respecto de la notificación de documentos se aplican a todos los documentos presentados por las partes y los terceros en el curso de las actuaciones:

a. Cada parte y cada tercero presentarán todos los documentos al Grupo Especial a través del Registro de Solución de Diferencias (despacho Nº 2047).

b. Cada parte y cada tercero presentarán dos copias impresas de sus comunicaciones y dos copias impresas de sus pruebas documentales a más tardar a las 17 h (hora de Ginebra) de las fechas límite fijadas por el Grupo Especial. El Registro de Solución de Diferencias pondrá un sello en los documentos con la fecha y hora de presentación. La versión impresa presentada al Registro de Solución de Diferencias constituirá la versión oficial a los efectos de los plazos de presentación y 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 tanto en formato Microsoft Word como en formato PDF, 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 los demás funcionarios de la Secretaría de la OMC cuyas direcciones de correo electrónico se hayan facilitado a las partes en el curso del procedimiento. Si se facilita un CD-ROM o un DVD, deberá entregarse 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 directamente a los terceros cualquier comunicación 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. Una parte o un tercero podrá entregar sus documentos a otra parte u otro tercero por correo electrónico o en CD-ROM o DVD, salvo que la parte o el tercero destinatario haya solicitado previamente una copia impresa. Cada parte y cada tercero confirmarán por escrito, en el momento en que presenten cada documento al Grupo Especial, que se han proporcionado copias a las partes y los terceros, según proceda.

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.

f. Por regla general, todas las comunicaciones del Grupo Especial a las partes y a los terceros se enviarán por correo electrónico. Además de transmitirlos por esta vía, el Grupo Especial facilitará a las partes una copia impresa del informe provisional y el informe definitivo.

Corrección de errores materiales en las comunicaciones

31. El Grupo Especial podrá autorizar a una parte o un tercero a corregir los errores materiales de cualquiera de sus comunicaciones (con inclusión de la numeración de los párrafos y las erratas). En la solicitud de corrección, que deberá formularse con prontitud después de la presentación de la comunicación de que se trate, deberá identificarse la naturaleza de los errores que se han de corregir.

ANEXO B
ARGUMENTOS DE LAS PARTES

Índice		Página
Anexo B-1	Primer resumen integrado de los argumentos de la India	12
Anexo B-2	Segundo resumen integrado de los argumentos de la India	25
Anexo B-3	Primer resumen integrado de los argumentos de los Estados Unidos	35
Anexo B-4	Segundo resumen integrado de los argumentos de los Estados Unidos	48

ANEXO B-1**PRIMER RESUMEN INTEGRADO DE LOS ARGUMENTOS DE LA INDIA****A. Introducción**

1. La India ha impugnado once programas de energía renovable de los Estados Unidos que ofrecen determinados incentivos supeditados al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, de manera incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en el marco del GATT de 1994, el Acuerdo sobre las MIC y el Acuerdo SMC.

2. En concreto, la India impugna las medidas discriminatorias que se mantienen a través de los siguientes programas subfederales de los Estados Unidos:

- a) Programa de pago de incentivos de recuperación de los costos de la energía renovable ("**RECIP**") de Washington;
- b) Programa de incentivos para la autogeneración eléctrica ("**SGIP**") de California;
- c) Programa de incentivos a la energía solar del Departamento de Agua y Energía de Los Ángeles ("**LADWP SIP**");
- d) Incentivo fiscal de Montana para la producción de etanol ("**MTIEP**");
- e) Bonificación fiscal de Montana para la mezcla y el almacenamiento de biodiésel ("**MTCB**");
- f) Reembolso por Montana de los impuestos sobre el biodiésel ("**MTRB**");
- g) Programa de inversión en energía solar residencial de Connecticut ("**CRSIP**");
- h) Programa de normas relativas a las energías renovables de Michigan;
- i) Programa de normas relativas a las energías renovables de Delaware;
- j) Programa de incentivos a la energía solar de Minnesota ("**MSIP**");
- k) Programa de calentamiento de agua mediante energía solar del Commonwealth de Massachusetts ("**CSHWP**").

B. Medidas en litigio**a) RECIP**

3. El RECIP fue establecido por el estado de Washington con miras a ofrecer incentivos para aumentar el uso de las tecnologías y equipos de energías renovables fabricados a nivel local y apoyar a las industrias locales existentes, así como para crear empleos en las industrias locales y nuevas oportunidades para las industrias de energías renovables en Washington.

4. De conformidad con el capítulo 82.16 del Código Revisado de Washington ("**RCW**"), leído junto con el Código Administrativo de Washington ("artículo **458-20-273** del **WAC**"), las medidas en litigio prevén que la generación de electricidad mediante equipos de energía renovable integrados por determinados insumos y componentes fabricados en Washington dará derecho a incentivos adicionales. Los principales elementos del programa son:

- i) cualquier particular, empresa, entidad del gobierno local (no perteneciente a los sectores de la electricidad y la energía o de la distribución de gas) o participante en proyectos solares comunitarios podrá solicitar a la empresa de electricidad y energía el incentivo de recuperación de los costos de inversión por cada kilovatio/hora de electricidad generado a partir de un sistema de energía renovable de electricidad generada por el cliente;
- ii) el monto del incentivo de recuperación de los costos de inversión se calcula multiplicando la tasa de base correspondiente por el factor de desarrollo económico aplicable y el producto resultante se multiplica a su vez por los kilovatios/hora brutos generados. El factor de desarrollo económico se ha especificado por ley y se basa en el "nivel de fabricación estatal" del sistema de energía renovable. Si los componentes especificados utilizados en un sistema de energía renovable se fabrican en el estado de Washington,

el factor de desarrollo económico es más elevado que en los casos en que los componentes no se fabrican en el estado de Washington;

- iii) el pago del incentivo de recuperación de los costos de inversión lo realiza la empresa de electricidad y energía abastecedora del lugar de emplazamiento del sistema, con arreglo a la legislación pertinente; y
- iv) la empresa de electricidad y energía puede a su vez solicitar al Departamento de Hacienda una deducción respecto de los impuestos sobre los servicios públicos que le correspondan, de una cuantía equivalente a los pagos de incentivos que haya realizado en cualquier ejercicio económico a sus clientes o a los participantes en proyectos solares no destinados a prestar un servicio público.

5. Algunas disposiciones del RCW se modificaron en virtud del Proyecto de ley sustitutivo 5939 ("**Ley de Modificación de 2017**"), en vigor desde el 7 de julio de 2017. No obstante, estas modificaciones no alteran o modifican la esencia de las medidas en litigio.

6. La India cuestiona los incentivos adicionales de recuperación de los costos que otorga el estado de Washington en el marco del RECIP por la generación de electricidad con supeditación al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados.

b) SGIP

7. La Comisión de Servicios Públicos de California ("**CPUC**") estableció el SGIP para iniciar actividades de control de la carga y generación descentralizada. La CPUC ha confiado la gestión del SGIP a empresas de servicios públicos que son propiedad de inversores. Estas empresas de servicios públicos, que actúan como administradores del programa, publican periódicamente el Manual del SGIP. La última versión se publicó el 18 de diciembre de 2017 ("**Manual del SGIP de 2017**"). La versión anterior ("**Manual del SGIP de 2016**") se había publicado el 8 de febrero de 2016. En ambos manuales se explica que el SGIP ofrece "incentivos financieros para la instalación de nuevas tecnologías admisibles que se instalan para satisfacer la totalidad o una parte de las necesidades de energía eléctrica de una instalación".

8. Los manuales presentan diferencias menores relacionadas con los tipos de incentivos concedidos a los solicitantes así como con los tipos de tecnologías que pueden dar lugar a la obtención de estos incentivos. En el Manual del SGIP de 2016 se preveía un incentivo adicional del 20% para la instalación de tecnologías admisibles de generación descentralizada o de sistemas avanzados de almacenamiento de energía procedentes de un "proveedor de California". Además, en el Manual del SGIP de 2016 se preveía que el incremento del 20% por el uso de un proveedor de California se calcularía sobre la base de la tasa de incentivo por la producción de energía no renovable antes de añadir el incentivo adicional de 1,31 dólares por vatio por la utilización de biogás. Los solicitantes que utilizaran el equipo especificado tenían derecho a recibir los incentivos adicionales del 20% ("**Incremento por fabricante de California**") que se ofrecían en el marco del programa.

9. Los criterios establecidos para la concesión de los incentivos se modificaron ligeramente en el Manual del SGIP de 2017. En la actualidad, el SGIP ofrece tres tipos de incentivos a los solicitantes que reúnen las condiciones necesarias: las tasas de incentivo por la generación de energía; las tasas de incentivo por el almacenamiento de energía; y los incentivos por el uso de tecnologías procedentes de un fabricante de California (también denominado "**Incremento por fabricante de California**").

10. Según lo dispuesto en el Manual del SGIP de 2017, al incentivo relativo a la tecnología se le añade un incentivo adicional del 20% si el equipo utilizado en el proyecto en cuestión se ha fabricado en California. Para que un proyecto pueda beneficiarse del incremento del 20%, se debe demostrar que al menos el 50% del valor de los bienes de capital corresponde a bienes fabricados por un fabricante de California aprobado. Por consiguiente, el Incremento por fabricante de California se otorga a los solicitantes por la producción de electricidad con supeditación al uso del equipo admisible fabricado en California.

c) LADWP SIP

11. El Departamento de Agua y Energía de Los Ángeles ("**LADWP**"), una entidad de servicios públicos, introdujo el Programa de incentivos a la energía solar ("**SIP**") en 2000. En septiembre de 2007, la Junta de Comisarios del LADWP aprobó las revisiones de las Directrices del SIP de conformidad con lo dispuesto en el Proyecto de ley N° 1 del Senado de California ("**SB 1**").

12. El SIP otorga un incentivo basado en el rendimiento estimado a los clientes del LADWP que instalan sistemas solares fotovoltaicos. Estos incentivos prevén pagos a los clientes que compran o arriendan sistemas de energía solar fotovoltaica para generar electricidad en sus hogares o empresas al tiempo que mantienen la conexión a la red eléctrica de la ciudad de Los Ángeles. Además, el programa se ha diseñado de manera tal que los niveles de incentivo previstos disminuyen a medida que se van alcanzando los objetivos de megavatios preestablecidos en el programa.

13. Solo pueden acceder al SIP los clientes del LADWP. Los sistemas solares fotovoltaicos tienen que estar conectados a la red eléctrica del LADWP. En el marco del SIP el solicitante puede optar por conservar la propiedad de los créditos de energía renovable (REC) o venderlos al LADWP.

14. Además de estos incentivos, el SIP también ofrece el pago de incentivos adicionales por el uso de módulos solares fotovoltaicos fabricados en Los Ángeles, California. Este crédito de incentivo basado en el origen se denomina Créditos por fabricación en Los Ángeles ("**LAMC**").

15. Para poder recibir estos créditos, los propietarios de módulos fotovoltaicos y equipos de energía solar deben demostrar que al menos el 50% de los componentes de los módulos solares fotovoltaicos acabados o del equipo que cumpla los requisitos establecidos se fabricaron o montaron en la ciudad de Los Ángeles, California.

16. Una vez que se certifica que el fabricante cumple los requisitos necesarios a los efectos de los LAMC, los clientes reciben los pagos correspondientes. Estos pagos se efectúan con cargo a los Fondos de Prestaciones Públicas para la Energía Renovable y la Eficiencia Energética ("**PBFRE**"). Los PBFRE son un fondo público administrado por la Comisión de Energía de California ("**CEC**"). En cada ejercicio fiscal, el LADWP dispone de un presupuesto medio de USD 30 millones para el financiamiento del SIP a través de pagos de incentivos directos con cargo a los PBFRE.

d) MTIEP

17. El MTIEP, creado con el fin de estimular el desarrollo de la producción de etanol en Montana, se introdujo en virtud de la Ley del incentivo fiscal para el etanol y administración del incentivo de 1983 y es gestionado por el Departamento de Transporte de Montana. Los incentivos fiscales que se ofrecen en el marco del MTIEP se destinan a los productores de gasolina mezclada con etanol y se pagan con cargo al impuesto aplicado a los distribuidores de gasolina y el impuesto sobre los combustibles especiales que recauda el Departamento de conformidad con las tasas especificadas en el artículo 15-70-403 del Código Anotado de Montana.

18. De conformidad con el Código Anotado de Montana de 2015 ("**MCA**"), en concreto los artículos 15-70-501 a 15-70-527, el MTIEP ofrece incentivos fiscales a los productores de etanol para la destilación de alcohol supeditados y proporcionales al empleo de productos agrarios de Montana, incluidos la madera y los productos de la madera de Montana. El incentivo fiscal por cada galón de etanol destilado es de 20 centavos si el 100% del galón ha sido producido a partir de productos de Montana. También se otorgan incentivos fiscales cuando se utilizan productos agrarios o de madera no originarios de Montana en la producción de etanol. Sin embargo, en estos casos la cuantía del incentivo fiscal se reduce de forma proporcional, en función de la cantidad de productos agrarios o de madera no producidos en Montana que se utilizaron para la producción de etanol.

19. La India cuestiona los incentivos fiscales otorgados a los productores de etanol para la destilación de alcohol supeditados y proporcionales al empleo de productos agrarios de Montana, incluidos la madera y los productos de la madera de Montana.

e) MTCB

20. De conformidad con el artículo 15-32-703 del MCA, el MTCB ofrece a particulares, empresas, sociedades o pequeñas empresas una determinada bonificación fiscal respecto del impuesto aplicado sobre el costo de las inversiones en bienes amortizables utilizados para almacenar o mezclar biodiésel con petróleo diésel para la venta, a condición de que el biodiésel haya sido elaborado totalmente a partir de materias primas producidas en Montana. El MTCB es gestionado por el Departamento de Hacienda de Montana.

21. La bonificación fiscal puede ser solicitada por los distribuidores de combustibles especiales o los propietarios u operadores de establecimientos de combustible para motores respecto de los costos soportados en los dos ejercicios fiscales anteriores al inicio por el contribuyente de las actividades de mezcla de combustible biodiésel para la venta, o en cualquier ejercicio fiscal durante el cual el contribuyente mezcle combustible biodiésel para la venta.

22. La India cuestiona la bonificación fiscal concedida respecto del impuesto aplicado a las personas físicas o las sociedades sobre los costos de las inversiones en bienes amortizables utilizados para almacenar o mezclar biodiésel con petróleo diésel para la venta, a condición de que el biodiésel haya sido elaborado totalmente a partir de materias primas producidas en Montana.

f) MTRB

23. El estado de Montana ofrece un reembolso determinado respecto del impuesto sobre los combustibles especiales a: i) los distribuidores autorizados; y ii) los propietarios o gestores de establecimientos minoristas de combustible para motores que hayan comprado el biodiésel a un distribuidor autorizado y respecto del cual se haya pagado el impuesto sobre los combustibles especiales, a condición de que el biodiésel haya sido elaborado totalmente a partir de componentes de biodiésel producidos en el estado de Montana. El programa es gestionado por el Departamento de Transporte de Montana.

24. De conformidad con el artículo 15-70-403 del MCA, todo distribuidor de combustible especial, es decir, de biodiésel, debe pagar el impuesto sobre los combustibles especiales por el privilegio de iniciar y mantener actividades empresariales en Montana. Los distribuidores pueden solicitar un reembolso de impuestos por una cuantía total de 2 centavos por galón, mientras que los propietarios o gestores de establecimientos minoristas de combustible para motores pueden solicitar un reembolso de 1 centavo por galón de biodiésel. Los pagos de los reembolsos de impuestos en el marco de esta medida se consignan por ley con cargo al fondo general del estado.

g) CRSIP

25. Conforme a lo dispuesto en la Ley Pública Nº 15-194 de Connecticut, se ofrece un incentivo financiero para la compra o arrendamiento de sistemas solares fotovoltaicos residenciales que reúnan las condiciones establecidas. En el marco del CRSIP se ofrecen dos tipos distintos de incentivos financieros directos, en función del modelo de propiedad del sistema solar fotovoltaico: incentivo basado en el rendimiento ("**PBI**"); y bonificación basada en el rendimiento esperado ("**EPBB**").

26. En el marco de los dos tipos de incentivos, se ofrecen a los propietarios de viviendas incentivos adicionales de hasta el 5% de la cuantía del incentivo aplicable si "componentes importantes del sistema" se han fabricado o montado en Connecticut. Además, se concede otro incentivo adicional de hasta el 5% del incentivo aplicable por el empleo de componentes importantes de sistemas fabricados o montados en municipios con dificultades económicas, o en determinadas comunidades en las que se haya decidido concentrar las inversiones, tal como se definen en las Leyes generales de Connecticut.

27. El CRSIP es gestionado por el Banco Verde de Connecticut, que se encarga de respaldar y desarrollar programas que promuevan la energía limpia. Cabe señalar que, si bien el componente del incentivo adicional puede otorgarse tanto en el marco de la EPBB como del PBI, en el marco del CRSIP no pueden combinarse pagos de EPBB y PBI para un único proyecto.

h) Programa de normas relativas a las energías renovables de Michigan

28. La Ley de Energías Limpias, Renovables y Eficientes, Ley Pública N° 295 de 2008 ("**PA 295**"), que pasó a denominarse Ley de Energía Limpia y Renovable y Reducción del Desperdicio de Energía en virtud de una modificación introducida por la Ley Pública N° 342 de 2016 ("**PA 342**"), establece ciertas normas relativas a las energías renovables en el estado de Michigan. El artículo 28 de la PA 342 obliga a los proveedores de electricidad (es decir, las empresas municipales que suministran electricidad, las cooperativas que suministran electricidad, los proveedores de electricidad alternativos y cualquier persona jurídica o entidad reglamentada por una comisión que venda electricidad a clientes minoristas en Michigan) a cumplir las normas sobre energías renovables especificadas.

29. El objetivo es lograr que para 2025 al menos el 35% de las necesidades de energía de Michigan se satisfaga por medio de una combinación de energías renovables y una reducción del desperdicio de energía y fomentar la inversión privada en energías renovables, entre otras cosas.

30. A fin de promover las energías renovables, ofrece ciertos créditos de energía renovable ("**REC**") a los proveedores de electricidad. También ofrece ciertos créditos adicionales denominados Créditos para incentivar la energía renovable ("**IREC**") a los proveedores de electricidad. Cabe poner de relieve las dos categorías siguientes de IREC:

- i) un crédito de energía renovable de 1/10 por cada megavatio/hora de electricidad generada a partir de un sistema de energía renovable construido utilizando equipo hecho en este estado conforme a lo establecido por el MPSC ("**Multiplicador por equipo de Michigan**"). El crédito adicional previsto en esta subdivisión se ofrece durante los tres primeros años posteriores a la fecha en que el sistema de energía renovable produzca por primera vez electricidad en condiciones comerciales.
- ii) un crédito de energía renovable de 1/10 por cada megavatio/hora de electricidad generada a partir de un sistema de energía renovable construido utilizando mano de obra compuesta por residentes de este estado conforme a lo establecido por el MPSC ("**Multiplicador por mano de obra de Michigan**"). El crédito adicional previsto en esta subdivisión se ofrece durante los tres primeros años posteriores a la fecha en que el sistema de energía renovable produzca por primera vez electricidad en condiciones comerciales.

31. Los REC e IREC pueden utilizarse para cumplir las normas relativas a los créditos de energías renovables. El Sistema de certificación y seguimiento de créditos de energías renovables (MIRECS), establecido por el MPSC, emite los REC generados a partir de sistemas de energía renovable, hace un seguimiento de estos y posibilita su comercialización y retiro.

i) Programa de normas relativas a las energías renovables de Delaware

32. La Ley sobre las normas relativas a la cartera de energía renovable de 2005, incorporada al Código de Delaware, ("**REPSA**"), establece ciertas normas relativas a la cartera de energía renovable para incentivar el uso de fuentes renovables de energía. La REPSA faculta a la Comisión de Servicios Públicos de Delaware ("**DPSC**") para que determine, verifique y asegure el cumplimiento de las normas. Para aplicar estas normas, la DPSC elaboró las Reglas y procedimientos de aplicación de la norma relativa a la cartera de energía renovable de 2005 ("**Reglas REPSA**"). En concreto, la REPSA establece una norma por la que se exige que los proveedores minoristas de electricidad obtengan cada año un porcentaje creciente de su electricidad a partir de fuentes renovables con el fin último de que para 2025 al menos el 25% de toda la energía producida en Delaware se genere a partir de fuentes renovables.

33. Para controlar y verificar el cumplimiento, la REPSA estableció que los proveedores de electricidad al por menor podían utilizar los REC o los créditos de energía solar renovable ("**SREC**") acumulados para cumplir las normas establecidas. Los proveedores también podían vender o transferir los REC o SREC excedentes que no necesitaran para cumplir dichas normas. Por consiguiente, tanto los REC como los SREC se concibieron como instrumentos comerciables que equivalen a un megavatio/hora de electricidad vendida al por menor en Delaware obtenida a partir de recursos energéticos que cumplan los requisitos establecidos.

34. Los incentivos de este programa se otorgan a los proveedores minoristas de electricidad en Delaware en forma de un 10% adicional de REC Y SREC si: a) al menos el 50% del costo del equipo de energía renovable que constituya la unidad de generación (incluidas las piezas de montaje) ha sido fabricado en Delaware ("**Prima por equipo de Delaware**"); y b) la unidad de generación se ha construido y/o instalado utilizando una mano de obra compuesta al menos en un 75% por residentes de Delaware o por una empresa en la que al menos el 75% de los empleados son residentes de Delaware ("**Prima por mano de obra de Delaware**"). Los proveedores minoristas de electricidad que cumplen ambos criterios tienen derecho a recibir una prima global del 20%.

j) MSIP

35. De conformidad con las Leyes de Minnesota (2016), en particular los artículos 216C.411 a 216C.416 y 116C.7791, Minnesota prevé los tres tipos siguientes de incentivos para el uso de un sistema o de componentes solares fabricados en Minnesota.

36. Incentivo a la producción de energía solar "Hecho en Minnesota" ("**SEPI**"): El SEPI tiene por objeto ofrecer incentivos y bonificaciones a los consumidores finales de los servicios públicos de electricidad que instalen módulos solares fotovoltaicos y sistemas solares térmicos, respectivamente, certificados como "Hechos en Minnesota". Conforme a lo previsto en los artículos 216C.411 a 216C.415 de las Leyes de Minnesota, el incentivo se ofrece en forma de incentivo "financiero basado en los resultados y expresado en cantidad por kilovatio/hora" y se otorga únicamente al propietario de módulos solares fotovoltaicos.

37. Bonificación por la instalación de sistemas solares térmicos: Además del SEPI se ofrecen ciertas bonificaciones por la instalación de sistemas solares térmicos "Hechos en Minnesota" conforme a lo dispuesto en el artículo 216C.416, subdivisión 2, de las Leyes de Minnesota. 2. Por medio de esta bonificación se reembolsa una parte del costo de instalación del sistema solar térmico a los propietarios que lo instalan en su propiedad residencial o comercial. Las bonificaciones se ofrecen por sistemas solares térmicos instalados en propiedades o instalaciones residenciales o comerciales y utilizados, entre otras cosas, para el abastecimiento de agua caliente o la calefacción de espacios o piscinas.

38. Bonificación a los módulos solares fotovoltaicos: De conformidad con el artículo 116C.779 de las Leyes de Minnesota, también se ofrecen bonificaciones a los dueños de propiedades que reúnan las condiciones exigidas por la instalación de módulos solares fotovoltaicos. Para poder obtener esta bonificación, los módulos solares fotovoltaicos deben ser "Hechos en Minnesota" y el solicitante debe de haber recibido una ayuda financiera ofrecida únicamente a los dueños de propiedades por parte de: a) la empresa de servicios públicos que abastece a la propiedad en la que han de instalarse los módulos solares fotovoltaicos; o b) el estado de Minnesota, en virtud de una disposición distinta del artículo 116C. 7791.761 976 de las Leyes de Minnesota. Sin embargo, los solicitantes que no reúnan las condiciones para obtener la bonificación por no haber recibido ninguna de las formas de ayuda financiera descritas anteriormente podrían acceder a dicha bonificación si el único motivo por el que no pudieron obtener dicha ayuda es que la empresa de servicios públicos en cuestión no disponía de fondos.

39. Los tres tipos de incentivos previstos en el MSIP tienen una característica común -la prescripción de que el producto respecto del cual se ha solicitado el incentivo o bonificación, a saber, los módulos solares fotovoltaicos y los sistemas solares térmicos, cumpla el criterio de haber sido "Hecho en Minnesota", es decir, fabricado en el estado de Minnesota-.

k) Programa de calentamiento de agua mediante energía solar para uso residencial del Commonwealth de Massachusetts

40. El Programa de calentamiento de agua mediante energía solar para uso residencial del Commonwealth de Massachusetts y el Programa de calentamiento de agua mediante energía solar para uso comercial del Commonwealth de Massachusetts (colectivamente, el Programa de calentamiento de agua mediante energía solar del Commonwealth de Massachusetts o **CSHWP**) son dos programas distintos gestionados por el Centro de Energía Limpia de Massachusetts ("**MassCEC**"), un organismo público.

41. El MassCEC autorizó un presupuesto de USD 10 millones para el CSHWP. Este monto se utilizará para ofrecer incentivos en forma de bonificaciones a los clientes que instalen sistemas de calentamiento de agua mediante energía solar ("**SHW**") entre 2012 y 2020.

42. En el marco del Programa de calentamiento de agua mediante energía solar para uso residencial del Commonwealth de Massachusetts únicamente pueden presentarse solicitudes para "proyectos residenciales que abastezcan entre una y cuatro unidades y proyectos comerciales, industriales, institucionales o públicos de pequeña escala que dispongan de ocho o menos colectores solares de agua caliente". De manera análoga, en el marco del Programa de calentamiento de agua mediante energía solar para uso comercial del Commonwealth de Massachusetts pueden presentarse solicitudes para "proyectos multifamiliares que abastezcan a cinco o más unidades y para proyectos comerciales, industriales, institucionales y públicos con más de ocho colectores". Además, estos incentivos solo se otorgan si se cumplen los procedimientos y condiciones enumerados en los manuales de ambos programas.

43. Además de estas bonificaciones e incentivos, el CSHWP también ofrece el "**Incremento por fabricante de Massachusetts**". Para poder acceder a este incremento el sistema debe emplear "componentes fabricados en Massachusetts que reúnan las condiciones establecidas". Los propietarios de sistemas que deseen solicitar este incentivo deben presentar fotografías de los componentes del sistema que han sido fabricados en Massachusetts. Tras la confirmación del MassCEC, los propietarios de los sistemas aprobados reciben un incremento de USD 200.

B. Alegaciones de derecho

1. Las medidas en litigio son incompatibles con la obligación de trato nacional que corresponde a los Estados Unidos en virtud del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

44. La India sostiene que las prescripciones en materia de contenido nacional, como forma de discriminación entre los productos nacionales y los importados, son contrarias al principio básico de trato nacional consagrado en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Está firmemente establecido que para que una medida sea incompatible con la obligación de trato nacional establecida en el párrafo 4 del artículo III del GATT, deben demostrarse tres elementos: *en primer lugar*, que los productos importados y nacionales en cuestión son productos "similares". *En segundo lugar*, que la medida es una "ley, reglamento o prescripción que afecta a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso de estos productos en el mercado interior". *En tercer lugar*, que los productos importados reciben "un trato menos favorable" que el concedido a los productos "similares" de origen nacional. La India ha demostrado que las medidas en litigio cumplen todos estos requisitos.

a) Los productos importados y nacionales en cuestión son productos "similares"

45. La India sostiene que el único criterio de diferenciación para obtener los incentivos adicionales o más elevados previstos en cada medida en litigio es si determinados componentes o productos especificados son o no de origen estadounidense. La jurisprudencia de la OMC ha establecido claramente que si el origen es el único criterio de diferenciación entre los productos importados y los nacionales, dichos productos son productos "similares" en el sentido del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Por consiguiente, en el marco de cada una de las medidas en litigio, la India ha identificado los productos importados y los productos nacionales pertinentes que son "similares" a los efectos del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

b) Las medidas en litigio son "leyes, reglamentos o prescripciones que afectan a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso en el mercado interior"

46. La jurisprudencia de la OMC pone de manifiesto que la expresión "leyes, reglamentos o prescripciones" se ha interpretado de manera amplia. En particular, no es necesario que una política o un acto gubernamental tengan una naturaleza sustancialmente vinculante u obligatoria para que esté comprendidos en el ámbito de la expresión "ley, reglamento o prescripción". Las medidas en litigio son leyes, reglamentos y/o prescripciones que afectan a la venta, la oferta para la venta, la compra o el uso de los productos importados "similares" en el mercado interior de los Estados Unidos en el sentido del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994:

- RECIP: Las medidas en litigio son leyes, reglamentos y/o prescripciones. En concreto, los *artículos 82.16.110 a 82.16.130 del RCW y el artículo 458-20- 273 del WAC* constituyen claramente instrumentos legislativos promulgados. En conjunto, permiten que los particulares, empresas, entidades del gobierno local (no pertenecientes a los sectores de la electricidad y la energía) y/o participantes en proyectos solares comunitarios que cumplan los procedimientos y condiciones especificados obtengan un incentivo de recuperación de los costos de inversión.
- SGIP: Las medidas en litigio se aplican a través de diversos instrumentos jurídicos, como el Código de Servicios Públicos y los Manuales. El Código de Servicios Públicos y los Manuales son leyes, reglamentos y/o prescripciones. Por ejemplo, el Incremento por fabricante de California se estableció como resultado de la modificación introducida en 2006 en el artículo 379.6 del Código de Servicios Públicos.
- MTIEP: Las medidas en litigio son leyes, reglamentos y/o prescripciones. Las disposiciones del MCA (en particular los artículos 15-70-501 a 15-70-527) son leyes que han sido aprobadas por el órgano legislativo del estado de Montana.
- MTCB: Las medidas en litigio emanan de una disposición adoptada por el órgano legislativo de Montana (a saber, el artículo 15-32-703 del MCA) y, por lo tanto, son leyes, reglamentos y/o prescripciones.
- MTRB: Las medidas en litigio emanan de una disposición adoptada por el órgano legislativo de Montana (a saber, el artículo 15-70-403 del MCA) y, por lo tanto, son leyes, reglamentos y/o prescripciones.
- CRSIP: Las medidas en litigio emanan de una disposición legislativa del estado de Connecticut (en particular, del Suplemento de 2016 de las Leyes Generales de Connecticut, título 16, capítulo 283, artículo 16-245ff) y, por lo tanto, reúnen claramente los requisitos para ser leyes.
- Programa de normas relativas a las energías renovables de Michigan: Las medidas en litigio son leyes, reglamentos y/o prescripciones. La PA Nº 342 y su predecesora, la PA Nº 295, constituyen disposiciones legislativas públicas que se han aprobado y promulgado de conformidad con el proceso legislativo a que deben someterse los proyectos de ley antes de su promulgación como leyes en los Estados Unidos. El MPSC establece reglas en relación con el cumplimiento de las normas relativas a las energías renovables sobre la base de la facultad que le ha conferido la PA Nº 342. Las cuestiones de procedimiento, como la solicitud de registro en el MIRECS, que constituyen "prescripciones", también emanan de disposiciones establecidas en la PA Nº 342.
- Programa de normas relativas a las energías renovables de Delaware: Las medidas en litigio son leyes, reglamentos y/o prescripciones. Las medidas en litigio se aplican a través de la REPSA, una ley estatal aprobada por la Asamblea General de Delaware. Las Reglas REPSA son "reglamentos" que fueron promulgados para aplicar las medidas en litigio, entre otras. Además, la REPSA y las Reglas REPSA en conjunto establecen "prescripciones", como criterios de admisibilidad y directrices para la presentación de solicitudes, que han de cumplirse para obtener incentivos adicionales.
- Minnesota: Las medidas en litigio son leyes, reglamentos y/o prescripciones puesto que emanan de una disposición del órgano legislativo de Minnesota (en particular de los artículos 216C.411 a 216C.416 y el artículo 116C.7791 de las Leyes de Minnesota).

47. La jurisprudencia de la OMC aclara que debe entenderse que el término "afectar" da lugar a muy diversas interpretaciones. En particular, el Grupo Especial encargado del asunto *Canadá - Automóviles* ha declarado que una medida que establezca que una ventaja puede obtenerse utilizando productos nacionales pero no utilizando productos importados tiene efectos en las condiciones de la competencia entre los productos nacionales y los productos importados y por ello afecta a "la venta, ... o uso en el mercado interno" de los productos importados. Por consiguiente, cada una de las medidas en litigio afecta a la venta, la oferta para la venta, la compra o el uso de los productos importados en el mercado interior.

48. Además, la parte reclamante no está obligada a demostrar las repercusiones reales de una medida discriminatoria en el mercado, como parecen aducir los Estados Unidos. A este respecto, en el asunto *Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)* el Órgano de Apelación señaló que "[s]in embargo, tampoco es necesario que el examen se base en los efectos reales en el mercado de la medida impugnada". A su vez, en el asunto *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)*, el Órgano de Apelación señaló que el análisis en el marco del párrafo 4 del artículo III debe comenzar por un examen detallado de la medida en litigio, con inclusión del diseño, estructura y funcionamiento previsto de la misma. Ese examen puede perfectamente incluir -aunque no se exige- una evaluación de la medida impugnada a la luz de las pruebas relativas a los efectos reales de la medida en el mercado (sin subrayar en el original). El Grupo Especial encargado del asunto *Canadá - Automóviles* rechazó el argumento del Canadá de que las prescripciones en materia de contenido nacional eran "tan baj[a]s" que en la práctica no "afectaban" a las condiciones de mercado.

c) "Trato no menos favorable"

49. La India sostiene que todas las medidas en litigio identificadas otorgan a los productos importados un trato menos favorable que el concedido a los productos "similares" de origen estadounidense, al incentivar el uso de los componentes o productos especificados fabricados en los Estados Unidos y, de este modo, negar a los productos importados una igualdad efectiva de oportunidades para competir en el mercado interno del estado pertinente de los Estados Unidos.

50. Dado que las medidas en litigio incentivan el uso de determinados productos especificados fabricados en los Estados Unidos, los productos importados no obtienen una igualdad de oportunidades para competir en el mercado interno de uno de los estados que ofrece los incentivos impugnados. Por lo tanto, las medidas en litigio también modifican las condiciones de competencia en detrimento de los productos importados y en favor de los productos "similares" de estos estados en los Estados Unidos.

51. Por consiguiente, solo los productos originarios de los Estados Unidos pueden satisfacer las condiciones o prescripciones establecidas para recibir ciertos incentivos adicionales. Los productos "similares" importados no pueden satisfacer las prescripciones de origen y, por lo tanto, nunca pueden ser acreedores a esos incentivos. Por consiguiente, los productos importados reciben un trato menos favorable que los productos "similares" de origen nacional en lo que respecta a su "compra", "venta" o "uso".

2. Las medidas en litigio son incompatibles con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en el marco del Acuerdo sobre las MIC

52. La India ha formulado respecto de cada una de las medidas en litigio dos alegaciones separadas al amparo del Acuerdo sobre las MIC: *en primer lugar*, la India ha alegado que cada una de las medidas en litigio es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC; *en segundo lugar*, aunque no es necesario, la India ha demostrado que las medidas en litigio también quedan comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 2 leído junto con el párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC.

a) Las medidas en litigio son incompatibles con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC

53. La India sostiene que las medidas en litigio son incompatibles con el párrafo 1 del artículo 2 porque son medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Para establecer que se ha infringido el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC hay que demostrar dos elementos: i) que existe una medida en materia de inversiones relacionada con el comercio de mercancías (es decir, una MIC); y ii) que esa medida es incompatible con el artículo III o el artículo XI del GATT de 1994.

54. Dado que la India ya ha establecido el segundo elemento, a saber, que las medidas en litigio son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, procede a establecer el primer elemento, a saber, que las medidas en litigio son MIC en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre las MIC. En concreto, la India demuestra que las medidas son medidas "en materia de inversiones" "relacionadas con el comercio".

55. En lo que respecta a que están "relacionadas con el comercio", la India sostiene que dado que las medidas en litigio son prescripciones en materia de contenido nacional, necesariamente están "relacionadas con el comercio" porque dichas prescripciones, por definición, siempre favorecen el empleo de productos nacionales con preferencia a los productos importados, por lo que afectan el comercio. En cuanto a que son "medidas en materia de inversiones", la India recuerda que varios grupos especiales han analizado los fines y objetivos de una medida para determinar si puede ser considerada una "medida en materia de inversiones". Por ejemplo, los Grupos Especiales encargados de los asuntos *Indonesia - Automóviles*, *Canadá - Energía renovable* e *India - Células solares* analizaron los objetivos de las medidas impugnadas para determinar si eran "medidas en materia de inversiones".

56. La India sostiene que las medidas en litigio en la presente diferencia tienen por objeto ofrecer incentivos, entre otras cosas, para aumentar el uso de las tecnologías y equipos de energías renovables fabricados a nivel local y apoyar a las industrias locales existentes, así como para crear empleos en las industrias locales y nuevas oportunidades para el desarrollo de las industrias de energías renovables en las jurisdicciones correspondientes de los Estados Unidos. Por consiguiente, cada una de las medidas en litigio es necesariamente una medida en materia de inversiones relacionada con el comercio (es decir, una MIC).

57. Los Estados Unidos alegan que el Acuerdo sobre las MIC concierne únicamente a las medidas que imponen prescripciones o condiciones respecto de la compra, utilización, importación o exportación de mercancías por parte de una "empresa". En otras palabras, los Estados Unidos parecen dar a entender que una medida en materia de inversiones relacionada con el comercio ha de definirse necesariamente en referencia a una "empresa". Extraen esta conclusión principalmente sobre la base de la referencia al término "empresa" en el artículo 5 y la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC. Cabe señalar que, al parecer, los Estados Unidos no niegan que las medidas en litigio sean MIC. Más bien, aducen que las medidas en litigio que no imponen prescripciones a una "empresa" quedan excluidas del ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC.

58. La India está fundamentalmente en desacuerdo con los Estados Unidos en que una MIC ha de entenderse necesariamente en referencia a una "empresa". Ni el texto, el contexto y el objeto del Acuerdo sobre las MIC ni la jurisprudencia de la OMC respaldan la interpretación introducida por los Estados Unidos. *En primer lugar*, contrariamente a lo que señalan los Estados Unidos, el Acuerdo sobre las MIC no define una medida en materia de inversiones relacionada con el comercio ni especifica de otra forma el alcance de ese término. *En segundo lugar*, el texto del artículo 1 del Acuerdo sobre las MIC, que aborda el *ámbito de aplicación* del Acuerdo, no restringe de manera alguna el alcance de una MIC. Por el contrario, el artículo 1 se ha redactado de una forma amplia y no hace referencia al término "empresa". *En tercer lugar*, el Acuerdo sobre las MIC limita las categorías prohibidas de MIC y no la definición de MIC *en sí*. *En cuarto lugar*, ni siquiera el texto del párrafo 5 del artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC en que se basan los Estados Unidos establece que una MIC deba imponer prescripciones o condiciones a una empresa. *En quinto lugar*, la referencia al término "empresa" en la Lista ilustrativa es inútil. La Lista ilustrativa, por su propia denominación, es de carácter ilustrativo y no exhaustivo. Grupos especiales anteriores han reconocido que puede haber otros tipos de MIC que sean incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

b) Las medidas en litigio también quedan comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 2 leído junto con el párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC

59. Dado que la India ya ha demostrado que las medidas en litigio son: *en primer lugar*, incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994; *en segundo lugar*, medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio; y, *en tercer lugar*, incompatibles con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC, no es necesario demostrar que las medidas en litigio quedan comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC y, en particular, del párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC. Dicho lo anterior, la India, en aras de la exhaustividad, también establece que las medidas en litigio quedan comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC y, en particular, del párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC.

60. La India señala que las medidas en litigio exigen que una empresa utilice o compre los productos especificados de origen nacional y que el cumplimiento de las medidas en litigio es necesario para obtener una ventaja. Por ejemplo, para obtener una ventaja en el marco del RECIP

(por ejemplo, el incentivo adicional), es necesario utilizar determinados productos especificados originarios de Washington.

61. Al parecer, los Estados Unidos entienden que el párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa solo es aplicable si una empresa que utiliza o compra productos nacionales es la que obtiene una ventaja. Además, los Estados Unidos parecen alegar que el término empresa abarca únicamente las "sociedades" o "entidades mercantiles". Como consecuencia, los Estados Unidos extrapolan esto para aducir que, para que una medida quede comprendida en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC, esta debe exigir que el receptor de una ventaja sea una empresa.

62. La India discrepa de las caracterizaciones anteriores. *En primer lugar*, el término "empresa" no puede limitarse de la forma que han indicado los Estados Unidos. Debe interpretarse teniendo en cuenta el contexto y el objeto del Acuerdo sobre las MIC. En este contexto, el término "empresa" debe considerarse análogo a la participación en una actividad económica. Desde este punto de vista, el término "empresa" incluye a las personas físicas que participen en cualquier actividad económica, como la compra de equipo de energía renovable a una sociedad, para recibir los incentivos ofrecidos por un gobierno.

63. *En segundo lugar*, aun cuando se dé al término "empresa" un sentido más restringido, las medidas en litigio quedan comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa. No se exige que una empresa que utilice o compre productos nacionales sea la que obtenga una ventaja. El uso de la palabra "y" muestra claramente que el párrafo 1 a) contiene dos prescripciones distintas. No dice que la ventaja deba obtenerla justo la misma empresa que utilice o compre un producto de origen nacional, como parecen alegar los Estados Unidos. Cada una de las medidas en litigio satisface estos dos elementos distintos del párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa. Por ejemplo, para obtener una ventaja en el marco del RECIP, una persona (ya sea un particular, una empresa o una entidad del gobierno local con unas pocas excepciones) debe utilizar un equipo de energía renovable integrado por determinados componentes especificados fabricados en Washington. Con esto se satisface el primer elemento de la necesidad de cumplir ciertas condiciones para obtener una "ventaja". Las medidas en litigio en el marco del RECIP exigen que, al fabricar el equipo de energía renovable de que se trate, una empresa utilice determinados componentes especificados fabricados en Washington. Con esto se satisface el segundo elemento, a saber, "la compra o la utilización por una empresa".

64. *En tercer lugar*, aun suponiendo a efectos de argumentación que la empresa que utilice o compre el producto de origen nacional deba obtener una ventaja, esto también se cumple en el marco de cada una de las medidas en litigio, dada la posición jurídica establecida de que el término "ventaja" debe interpretarse de forma amplia. Por consiguiente, una ventaja en el marco del párrafo 1 a) incluiría los beneficios indirectos obtenidos por conducto de una transferencia de un comprador o de ventas adicionales.

3. Las medidas en litigio son incompatibles con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del Acuerdo SMC

65. La India alega que las medidas en litigio (excepto la Prima por mano de obra de Delaware y el Multiplicador por mano de obra de Michigan) constituyen subvenciones para la sustitución de importaciones (o basadas en el contenido nacional) incompatibles con el párrafo 1 b) del artículo 3 leído junto con el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo SMC.

a) Las medidas en litigio constituyen "subvenciones" incompatibles con el párrafo 1 b) del artículo 3 leído junto con el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo SMC

66. En concreto, para establecer que se han infringido los párrafos 1 b) y 2 del artículo 3 del Acuerdo SMC, deben satisfacerse tres elementos: *en primer lugar*, la existencia de una subvención, es decir, que haya una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un Miembro y con ella se otorgue un beneficio; *en segundo lugar*, que la subvención sea específica; y, *en tercer lugar*, que la concesión de la subvención esté supeditada al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados.

67. La India recuerda que para que una subvención exista, han de demostrarse dos elementos: *en primer lugar*, que haya una contribución financiera de un gobierno o de un organismo público; y, *en segundo lugar*, que se otorgue un beneficio.

i) Contribución financiera

68. Una medida puede constituir una contribución financiera de una o varias maneras, como se prevé en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. La India sostiene que las medidas en litigio constituyen una contribución financiera en la forma de una transferencia directa de fondos, una condonación de ingresos que en otro caso se percibirían o el suministro de bienes, según corresponda.

69. En concreto, la India sostiene que diez de los once programas constituyen una transferencia directa de fondos por el gobierno o un organismo público en el sentido del inciso i) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC o mediante una encomienda u orden en el sentido del inciso iv) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Como ejemplos de esas transferencias de fondos cabe citar el pago de determinados incentivos de forma directa o indirecta a través de intermediarios. En algunos casos, la transferencia de fondos también puede realizarse a través de una encomienda u orden a organismos privados.

70. Además, la India aduce que tres de los once programas también ofrecen una contribución financiera en la forma de una condonación de ingresos (además de una transferencia directa de fondos) y que la contribución financiera de un programa consiste exclusivamente en una condonación de ingresos que de otra forma se percibirían.

71. Por último, la India alega que dos programas ofrecen una contribución financiera (como alternativa a una transferencia directa de fondos) en la forma de un suministro de bienes a tenor del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC mediante la concesión de certificados comerciables a los beneficiarios a un precio nulo.

72. Los Estados Unidos han formulado el argumento genérico de que la India no ha demostrado *prima facie* que las medidas en litigio impliquen una contribución financiera porque no ha aportado pruebas de la existencia de una contribución real. La India no considera que las pruebas reales sobre la existencia de una contribución financiera en el marco de las medidas en litigio sean pertinentes para que el Grupo Especial evalúe la incompatibilidad de las medidas con las normas de la OMC. No se puede exigir a un Miembro de la OMC reclamante que espere a que se efectúen contribuciones reales por primera vez en el marco de una medida de subvención para poder plantear una diferencia en el marco de la OMC. La obligación según la cual ningún Miembro "concederá ni mantendrá las subvenciones" a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3 proporciona un contexto pertinente que confirma que el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 puede abarcar los compromisos contraídos por el gobierno de, por ejemplo, condonar ingresos que en otro caso se percibirían o de transferir fondos. Si no se puede considerar que una "subvención" existe hasta que realmente se condonen ingresos públicos o realmente se efectúe una transferencia de fondos, la referencia que figura en el párrafo 2 del artículo 3 a "manten[er] subvenciones" sería redundante. En el párrafo 2 del artículo 3 se aclara que "manten[er]" un programa de subvenciones vinculado a las supeditaciones prohibidas puede infringir el Acuerdo SMC, incluso cuando la contribución financiera todavía no se haya "conced[ido]", es decir, cuando aún no se haya desembolsado realmente.

ii) Beneficio

73. El segundo y último elemento de una subvención es que la contribución financiera debe otorgar un beneficio. Un beneficio puede otorgarse a una o más personas físicas o jurídicas. Además, un beneficio puede otorgarse a una persona distinta del receptor directo de la contribución financiera.

74. La India ha identificado dos tipos de beneficiarios: i) los receptores directos de una contribución financiera; y ii) los fabricantes locales de sistemas o equipos de energía renovable (que contengan los componentes especificados objeto de incentivos) o "beneficiarios indirectos". Cabe señalar que la India no utiliza los términos "beneficiario directo" o "beneficiario indirecto" como conceptos jurídicos, sino como términos de nomenclatura a fines de la identificación.

75. En lo que respecta a los beneficiarios directos, la India ha demostrado que se ha otorgado un beneficio a través de la concesión de una contribución financiera. En los casos de condonación de ingresos en que una medida fiscal constituye una contribución financiera en forma de condonación de ingresos, cabe concluir sin dificultad que se otorga un beneficio. La India también ha facilitado los niveles impositivos pertinentes a efectos de comparación. En los casos en que la contribución financiera adopta la forma de donaciones por parte de un gobierno o un organismo público, se considera que se ha otorgado *ipso facto* un beneficio. Dicho esto, la India ha demostrado en cada caso la existencia de un beneficio en el mercado pertinente. En los casos que se suministran bienes, el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC establece un método para determinar el punto de referencia pertinente. La India ha explicado que los créditos de energía renovable (a saber, los bienes) se han otorgado sin ningún costo para el receptor, al tiempo que estos créditos se comercializan a precios determinados por el mercado que son mucho más elevados que el costo "nulo" al que se obtienen. Por consiguiente, la India ha demostrado que en el marco de cada una de las medidas en litigio se otorga un beneficio.

76. En lo que respecta a los "beneficiarios indirectos" (a saber, los fabricantes o productores locales de los sistemas o equipos de energía renovable que utilizan los productos o componentes de origen nacional objeto de incentivos), el beneficio se puede otorgar de dos maneras: i) por medio de una transferencia del beneficio desde los "beneficiarios directos"; y ii) por unas ventas mayores o adicionales de su producto. "Ventas adicionales" es un atributo del beneficio. Si bien puede resultar difícil y complejo cuantificar este atributo de "ventas adicionales", la cuantificación de este atributo no es necesaria. Un beneficio puede tener dos atributos: i) uno que sea cuantificable -esto es pertinente en los casos de medidas compensatorias, en los que el margen de subvención se calcula sobre la base de la cuantificación del beneficio-; y ii) los efectos en el comercio, como las "ventas adicionales", que no es necesario cuantificar. En cualquier caso, en los casos de subvenciones prohibidas no se exige cuantificar el beneficio.

77. Por último, las medidas en litigio que constituyen subvenciones están supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados. La India sostiene que el párrafo 1 b) del artículo 3 ha de interpretarse de una forma que no restrinja el ámbito de aplicación del Acuerdo SMC.

b) Los Estados Unidos han actuado de manera incompatible al no notificar las subvenciones al Comité SMC

78. Dado que las medidas en litigio son subvenciones específicas, los Estados Unidos han actuado de manera contraria a lo establecido en el artículo 25 del Acuerdo SMC al no notificarlas al Comité SMC.

4. Las medidas en litigio, de manera individual o colectiva, anulan o menoscaban las ventajas resultantes para la India del párrafo 1 a) del artículo XXIII del GATT

79. Por los motivos expuestos anteriormente, la India sostiene que las medidas en litigio, de manera individual o colectiva, anulan o menoscaban las ventajas resultantes para ella del párrafo 1 a) del artículo XXIII del GATT de 1994.

ANEXO B-2**SEGUNDO RESUMEN INTEGRADO DE LOS ARGUMENTOS DE LA INDIA****RESUMEN DE LA SEGUNDA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LA INDIA****I. Introducción**

1. Salvo por lo que respecta a la formulación de alegaciones infundadas de que la India no ha efectuado una acreditación *prima facie*, los Estados Unidos no han presentado ninguna prueba para refutar las alegaciones de la India. Por consiguiente, si el Grupo Especial constatará que la India ha efectuado una acreditación *prima facie* -cosa que la India ha hecho-, como cuestión de derecho el Grupo Especial debería pronunciarse a favor de las alegaciones de la India en la presente diferencia.

II. La India ha satisfecho su carga de efectuar una acreditación *prima facie* con respecto a todas las alegaciones relativas a cada medida en litigio

2. La India rechaza firmemente el tema recurrente e injustificado de la alegación de los Estados Unidos de que la India no ha efectuado una acreditación *prima facie*. La India expone a continuación los principios fundamentales por los que debe guiarse el Grupo Especial al evaluar la alegación de los Estados Unidos y la respuesta de la India sobre la cuestión de la acreditación *prima facie*:

- La carga de la prueba recae sobre la parte, ya sea reclamante o demandada, que afirma una alegación o defensa en particular.
- La *cantidad* y el *tipo* exactos de las pruebas que serán precisas para efectuar una acreditación *prima facie* variarán para cada medida, para cada disposición y para cada caso.
- No es necesario que el reclamante presente *todas* las pruebas y argumentos pertinentes a la cuestión de la compatibilidad de la medida con los acuerdos abarcados.
- La acreditación *prima facie* es aquella que requiere, a falta de una refutación efectiva por parte del demandado, que un grupo especial, como cuestión de derecho, se pronuncie a favor del reclamante que efectúe la acreditación *prima facie*.
- Independientemente de que los hechos de que se tiene ya constancia justifiquen o no que se considere efectuada una acreditación *prima facie*, la inferencia de conclusiones es un elemento necesario de la función básica de un grupo especial de constatar y calificar los hechos que configuran una diferencia e inherente a esa función.

3. Cuando se apliquen a la presente diferencia, los principios fundamentales expuestos *supra* mostrarán que la India ha efectuado una acreditación *prima facie* con respecto a cada alegación.

III. Los Estados Unidos no han rebatido las alegaciones formuladas por la India al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

4. En su primera comunicación escrita, los Estados Unidos sostienen que si una medida no afecta al "uso", la "compra", la "venta" de un producto, entonces no puede "modificar las condiciones de competencia". La India ya ha respondido a este argumento y ha sostenido que no se requiere una demostración de los efectos sobre el comercio o las repercusiones en el mercado *reales* para probar la incompatibilidad con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Por lo tanto, cualquier medida que entrañe la posibilidad de modificar desfavorablemente las condiciones de competencia (entre el producto importado y el producto nacional) en detrimento del producto importado está prohibida por el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

5. En respuesta al argumento de los Estados Unidos de que la India ha utilizado la "incentivación" como vector y de que, por lo tanto, debe mostrar cómo ha afectado la incentivación al uso de los productos en cuestión, la India observa que este argumento equivale al de los efectos reales sobre

el comercio. No obstante, los Estados Unidos, en respuesta a una pregunta del Grupo Especial, aclararon que están de acuerdo en que la demostración de los efectos reales sobre el comercio no es esencial para una alegación al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Con esa aclaración, la India considera que no hay discrepancia entre las partes con respecto a las alegaciones formuladas por la India al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 y el Grupo Especial puede pronunciarse sobre las alegaciones de la India a su favor.

IV. El argumento de los Estados Unidos de que el Acuerdo sobre las MIC abarca únicamente medidas que imponen prescripciones o condiciones a una empresa es infundado

6. La India ha formulado con respecto a cada una de las medidas en litigio dos alegaciones distintas al amparo del Acuerdo sobre las MIC. Primero, la India ha aducido que cada una de las medidas en litigio es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC; y segundo, aunque no es necesario para resolver esta diferencia, la India ha demostrado que las medidas en litigio también están comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 2 leído junto con el párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa.

7. Los Estados Unidos no han hecho ninguna observación sobre las alegaciones formuladas por la India al amparo del Acuerdo sobre las MIC con respecto a los siguientes programas: i) Incentivo fiscal de Montana para la producción de etanol; ii) Bonificación fiscal de Montana para la mezcla y el almacenamiento de biodiésel; iii) Reembolso por Montana de los impuestos sobre el biodiésel; iv) Programa de normas relativas a las energías renovables de Michigan y v) Programa de normas relativas a las energías renovables de Delaware. Por consiguiente, si el Grupo Especial constata que las medidas en litigio en el marco de los antedichos programas son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 (que lo son), no hay discrepancia entre las partes sobre las alegaciones formuladas con respecto a esas medidas al amparo del Acuerdo sobre las MIC.

a) Nada en el Acuerdo sobre las MIC indica que abarque únicamente las medidas que imponen prescripciones o condiciones a una "empresa"

8. La India discrepa de manera fundamental de los Estados Unidos en que el Acuerdo sobre las MIC concierna únicamente a medidas que imponen prescripciones o condiciones respecto de la compra, la utilización, la importación o la exportación de mercancías por una "empresa". Ni el texto, el contexto y el objeto del Acuerdo sobre las MIC ni la jurisprudencia de la OMC respaldan la interpretación presentada por los Estados Unidos. Las siguientes razones corroboran la posición de la India:

9. *Primero*, el Acuerdo sobre las MIC no define una medida en materia de inversiones relacionada con el comercio ni especifica de otro modo el alcance de esa expresión.

10. *Segundo*, el Acuerdo sobre las MIC no debe interpretarse en sentido estricto de modo que imponga restricciones que los Miembros no hayan previsto expresamente en el texto del Acuerdo. Por ejemplo, el texto del artículo 1 del Acuerdo sobre las MIC, que se ocupa del *ámbito de aplicación* del Acuerdo, no restringe en modo alguno el alcance de una MIC. Por el contrario, el artículo 1 está redactado con una formulación amplia, sin referencia alguna al término "empresa". De manera similar, el párrafo 2 del artículo 1 prohíbe a los Miembros la aplicación de cualquier MIC que sea incompatible con las disposiciones de los artículos III u XI del GATT de 1994. Por lo tanto, los Miembros impusieron *expresamente* limitaciones cuando era esa su intención. Este razonamiento está avalado por el objeto del Acuerdo, que trata de disuadir a los Miembros de aplicar MIC que puedan causar "efectos de restricción y distorsión del comercio". Hasta la fecha, ningún informe de grupo especial o del Órgano de Apelación ha limitado el alcance de la "medida en materia de inversiones" de la manera que proponen los Estados Unidos. De hecho, la limitación de las MIC únicamente a las "empresas" socava la finalidad del Acuerdo sobre las MIC.

11. *Tercero*, la referencia a la expresión "empresas [] que estén sujetas a una MIC" en el párrafo 5 del artículo 5 del Acuerdo, invocada por los Estados Unidos, no indica que una medida deba imponer prescripciones o condiciones a una "empresa". Suponiendo, a efectos de argumentación, que una MIC deba guardar necesariamente relación con una empresa, esa empresa puede estar sujeta a una MIC de diversas maneras contempladas por el grupo especial en el asunto *Indonesia - Automóviles*.

12. *Cuarto*, el argumento de los Estados Unidos de que cada uno de los ejemplos ilustrativos que figuran en la Lista ilustrativa se refiere a una empresa no es pertinente. Una Lista ilustrativa, por su misma definición, es no exhaustiva. Dicho de otro modo, puede haber otras MIC que sean incompatibles con el párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, pero que no impongan ninguna prescripción a una empresa.

13. *Por último*, la referencia al término "empresa" en la Lista ilustrativa y por extensión en el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC no puede determinar el ámbito de aplicación del artículo 1 o del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo. Sobre la base de las pruebas presentadas por la India, es evidente que las medidas son MIC.

b) Las medidas en litigio están claramente comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 2 leído junto con el párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC

14. Para empezar, la India sostiene que sus alegaciones formuladas al amparo del párrafo 2 del artículo 2 no son determinantes para resolver la presente diferencia. Si el Grupo Especial estuviera de acuerdo con las alegaciones formuladas por la India al amparo del párrafo 1 del artículo 2, la cuestión de si las medidas están comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 2 tendría escasa pertinencia.

15. La India sostiene que cada una de las medidas en litigio a cuyo respecto han objetado los Estados Unidos está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 2 leído junto con el párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC, por las siguientes razones:

- i) No se exige que el receptor de la ventaja sea necesariamente la empresa que utiliza o compra el producto de origen nacional.

16. En el párrafo 1 a) se ofrecen algunos ejemplos de MIC que son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Se incluyen las medidas que cumplen los dos elementos distintos enunciados a continuación:

- MIC que sean obligatorias o exigibles en virtud de la legislación nacional o de resoluciones administrativas, o cuyo cumplimiento sea necesario para obtener una ventaja; **Y**
- MIC que prescriban la compra o la utilización por una empresa de productos de origen nacional.

17. Una simple lectura del texto del párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa no respalda el argumento de que se aplicaría únicamente si a) una empresa que utiliza o compra productos nacionales es la que obtiene una ventaja; o b) el receptor de la ventaja debe ser una empresa. Además, la ventaja podría otorgarse a una amplia variedad de operadores económicos y no necesariamente a una empresa o justo a la misma empresa que utiliza los productos de origen nacional, como parecen alegar los Estados Unidos. Por consiguiente, cada una de las medidas en litigio satisface estos dos elementos distintos del párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa.

- ii) Suponiendo, a efectos de argumentación, que el receptor de la ventaja sea necesariamente la empresa que utiliza o compra el producto de origen nacional, cada una de las medidas en litigio satisface este elemento

18. Los Estados Unidos se basan en el *Oxford English Dictionary* para aducir que el término "enterprise" (empresa) se circunscribe a personas jurídicas como una "business firm" o "company" (sociedad o entidad mercantil). Sin embargo, la definición de un término según el diccionario no puede sustituir el contexto, objeto y fin de un acuerdo. El objeto y fin del Acuerdo sobre las MIC se cristaliza en su preámbulo y en sus artículos 1 y 2. El objeto principal del Acuerdo sobre las MIC es someter a disciplinas las medidas en materia de inversiones que pueden causar efectos de restricción y distorsión del comercio. En este contexto, el término "empresa" no puede limitarse a la interpretación restrictiva y rígida que los Estados Unidos proponen.

19. Además, el término "empresa" debe considerarse afín a la participación en una actividad económica. De hecho, en el asunto *Estados Unidos - Lavadoras* el Órgano de Apelación estimó que

un particular o persona física puede ser un "operador económico" a los efectos del Acuerdo SMC. La India considera que las opiniones del Órgano de Apelación resultan instructivas para interpretar el sentido del término "empresa" en el Acuerdo sobre las MIC. A los efectos del Acuerdo sobre las MIC, una "empresa" incluiría a las personas físicas que participan en cualquier actividad económica, como la compra de un equipo de energía renovable a una empresa para recibir los incentivos ofrecidos por un gobierno.

20. Sobre la base de la interpretación anterior, cada una de las medidas en litigio está claramente comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC. A título ilustrativo, en el marco del RECIP, si un particular utiliza o compra un equipo de energía renovable que contiene componentes especificados fabricados en Washington, ese particular recibe un incentivo (es decir, una ventaja). El particular, en este caso, es una empresa a los efectos del párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa. Este análisis se aplica, *mutatis mutandis*, a todas las medidas a cuyo respecto los Estados Unidos han cuestionado que estén comprendidas en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC. La India ha proporcionado una lista no exhaustiva de personas/entidades que pueden considerarse empresas a los efectos del párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa.

iii) *Subsidiariamente, incluso con arreglo a un sentido restrictivo de "MIC" y de "empresa", como el propuesto por los Estados Unidos, las medidas en litigio estarían comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 2 leído junto con el párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC*

21. Subsidiariamente, suponiendo que la interpretación excesivamente restrictiva que hacen los Estados Unidos de los términos "MIC" y "empresa" y su lectura errónea del párrafo 1 a) fueran válidas, todas las medidas en litigio son MIC que, *directa o indirectamente*, someten una empresa a determinadas prescripciones o condiciones. En *Canadá - Programa de tarifas reguladas* el Órgano de Apelación observó que el término "ventaja" en el contexto del Acuerdo sobre las MIC es más amplio que el término "beneficio" en el marco del Acuerdo SMC.

22. A modo de ejemplo, las medidas en litigio en el marco del RECIP disponen que si una persona (ya sea un particular, una empresa o una entidad de gobierno local con escasas excepciones) genera electricidad mediante un equipo de energía renovable que consta de determinados *insumos* especificados (como paleta, invertidor o convertidor solar Stirling) fabricados en Washington, entonces esa persona tendrá derecho a recibir un incentivo. De ello se sigue que la medida, en efecto, *indirectamente* induce a las empresas dedicadas a la fabricación de equipos de energía renovable a utilizar los insumos especificados fabricados en Washington para obtener una ventaja. La ventaja para esas empresas puede ser en forma de precio adicional, aumento de la demanda o protección de la competencia leal de productos importados "similares".

23. Se aplica una analogía similar a todas las demás medidas en litigio a cuyo respecto los Estados Unidos han objetado que no están comprendidas en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC. Dicho de otro modo, una medida no puede eludir el escrutinio del Acuerdo sobre las MIC simplemente porque esté estructurada de una manera que, a primera vista, no parezca imponer *directamente* prescripciones a una empresa. Por consiguiente, cabe considerar que las medidas en litigio imponen *directamente* prescripciones/condiciones a las empresas dedicadas a la fabricación de productos finales para que utilicen insumos de origen nacional a fin de obtener una ventaja. Cabe considerar también que las medidas en litigio imponen *indirectamente* una prescripción a las empresas dedicadas a la fabricación de productos finales a través de la imposición directa de prescripciones/condiciones a los consumidores del producto final.

24. A la luz de lo que antecede, la India reitera que todas las medidas en litigio son MIC que: i) son incompatibles con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC porque son incompatibles con el artículo III del GATT de 1994; y ii) también están claramente comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 2 leído junto con la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC.

V. Los Estados Unidos no han refutado las alegaciones sobre la contribución financiera y el beneficio formuladas por la India al amparo del Acuerdo SMC

25. El argumento de los Estados Unidos acerca de que la India no ha demostrado que ninguna de las medidas en litigio responda a la definición de subvención en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC es infundado por las siguientes razones.

a) No es necesario demostrar la existencia de contribución financiera real en el marco del párrafo 1 a) del artículo 1 del Acuerdo SMC

26. Los Estados Unidos han formulado el argumento genérico de que la India no ha acreditado *prima facie* la existencia de contribución financiera porque no proporcionó pruebas de ninguna contribución real. La India ha aducido que las pruebas de una contribución real no son necesarias para demostrar la existencia de contribución financiera. La jurisprudencia de la OMC y el texto del Acuerdo SMC no avalan los argumentos de los Estados Unidos. El Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Incentivos fiscales*, al interpretar la frase "cuando se condonen ... ingresos públicos que en otro caso se percibirían", sostuvo que el compromiso de un gobierno u organismo público de hacer una transferencia directa de fondos o de condonar ingresos constituiría una contribución financiera, y no solo los casos concretos en que lo haga. Además de la clara jurisprudencia de la OMC sobre esta cuestión, la India alberga preocupaciones sistémicas sobre la opinión propuesta por los Estados Unidos.

27. Si las opiniones de los Estados Unidos fueran una lectura correcta del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC, eso significaría que un Estado Miembro solo puede impugnar una medida adoptada por otro Miembro si esa medida se aplica efectivamente. Además, si la información con respecto a la contribución financiera real (o a la aplicación efectiva de la medida en sentido amplio) no es de dominio público, el Miembro reclamante nunca podrá recurrir al proceso de solución de diferencias. Esto no solo socavaría la eficacia del proceso de solución de diferencias, sino que también haría que el sistema basado en normas de la OMC fracasara.

b) La India ha demostrado adecuadamente que cada una de las medidas en litigio otorga un beneficio en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC

28. Los Estados Unidos han aducido que la India no ha establecido que las medidas en litigio otorguen ningún "beneficio". Cabe recordar que las alegaciones de la India con respecto a la contribución financiera se inscriben en la categoría de transferencia directa de fondos en forma de donaciones, ingresos condonados y/o suministro de bienes. En el caso de las subvenciones prohibidas, solo es necesario que el Grupo Especial determine que existe un beneficio, y no su cuantificación exacta. Sin embargo, no es necesario que el Grupo Especial determine un punto de referencia para constatar la existencia de beneficio en todos los casos.

29. Sobre la cuestión del beneficio en casos de ingresos condonados, grupos especiales anteriores han observado que, cuando la una contribución financiera es en forma de condonación de ingresos que en otro caso se habrían percibido, no es difícil concluir que existe un beneficio. Por lo tanto, en los casos en que el Grupo Especial concluya que alguna de las medidas en litigio conlleva una contribución financiera en forma de ingresos condonados, no necesita examinar que existe un beneficio. Los Estados Unidos no discuten este extremo.

30. La India pasará a abordar ahora la cuestión del beneficio con respecto a la contribución financiera en forma de donaciones. El artículo 14 del Acuerdo SMC establece directrices para determinar el beneficio con respecto a las contribuciones financieras en forma de inversiones de capital, préstamos, garantías crediticias etc. En cambio, no proporciona directrices con respecto a las contribuciones financieras en forma de donaciones. La razón de esta omisión deliberada es evidente. No puede haber ese punto de referencia y no se necesita ningún punto de referencia para realizar una comparación cuando un gobierno hace una donación, a diferencia de si se trata de un préstamo o aportación de capital, etc. Por consiguiente, la inferencia es que, en los casos de donaciones otorgadas por un gobierno u organismo público, se otorga *ipso facto* un beneficio.

31. El Grupo Especial tal vez haya observado que todas las alegaciones formuladas por la India con respecto a la transferencia directa de fondos se refieren a donaciones y no a préstamos o aportaciones de capital. Por lo tanto, una vez que el Grupo Especial determine que una contribución

financiera es en forma de donaciones, la existencia de beneficio se deduce automáticamente. En consecuencia, la afirmación de los Estados Unidos de que la India no ha demostrado la existencia del beneficio es infundada. En cualquier caso, la India ha hecho aseveraciones detalladas con respecto al "beneficio" en el mercado pertinente para cada una de las medidas en litigio.

32. Sobre la cuestión del receptor del beneficio, el Órgano de Apelación ha señalado que una subvención puede otorgarse a una amplia variedad de operadores económicos, incluidos particulares, grupos de personas, o empresas. La India ha demostrado que para cada una de las medidas en litigio puede haber dos categorías de beneficiarios, a saber: i) los receptores directos de la contribución financiera; y ii) los productores locales de los productos "similares" de origen nacional.

- i) La India ha demostrado que las medidas en litigio otorgan un beneficio a los receptores directos de la contribución financiera

33. Con respecto a la categoría de los receptores directos de la contribución financiera, la India reitera que ha acreditado *prima facie* que esos receptores han recibido beneficios, puesto que quedan "en una situación mejor" en el mercado pertinente. El argumento temático de los Estados Unidos es que el vendedor del producto específico puede haber incrementado los precios en la medida de la contribución financiera, de tal manera que los receptores directos queden sin beneficio. Sin embargo, la India reitera que el costo efectivo para el comprador no cambiaría como consecuencia de ese incremento, ya que el comprador recibe el diferencial del gobierno u organismo público. Por consiguiente, el comprador queda "en una situación mejor" en el mercado respecto de la que habría tenido de no existir esa contribución financiera.

- ii) La India ha demostrado que las medidas en litigio otorgan un beneficio a los "beneficiarios indirectos" en cada caso.

34. Para empezar, la India sostiene que la cuestión del beneficio otorgado a los "beneficiarios indirectos" no es determinante para evaluar la existencia de subvención en la presente diferencia. Existe una subvención si se demuestra la existencia de contribución financiera y beneficio. No importa cuáles de todos los operadores económicos sean los receptores del beneficio. En cualquier caso, la India ha respondido a los argumentos esgrimidos por los Estados Unidos del siguiente modo:

- a) El argumento de los Estados Unidos de que el enfoque de la India no deja margen de beneficio para los beneficiarios indirectos es incorrecto. La India no alega que los receptores directos de la contribución financiera reciban los mismos beneficios que los "beneficiarios indirectos".
- b) A los efectos del análisis del beneficio con respecto a los "beneficiarios indirectos", solo es pertinente el mercado del equipo/sistema de energía renovable que contiene productos/componentes de origen nacional objeto de incentivos.

VI. Cada una de las medidas en litigio constituye subvenciones que están "supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados"

35. La India recuerda que en su primera comunicación escrita los Estados Unidos no han expuesto argumentos ni proporcionado razones sobre por qué las subvenciones no están "supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados". Sin embargo, dada la naturaleza de las preguntas del Grupo Especial, la India entiende que la cuestión es la identificación del operador económico en una cadena de suministro (desde el productor de insumos hasta el consumidor final) que tiene que "emplear" los productos nacionales con preferencia a los importados para satisfacer los elementos del párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC. La India sostiene que esta cuestión no es determinante para resolver la presente diferencia, ya que el concepto de subvención y las palabras "supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados" son indiferentes a los operadores económicos.

36. El artículo 1 del Acuerdo SMC, en el que se define el concepto de subvención, no dispone quién podría ser el receptor de una contribución financiera o beneficio. De manera similar, el párrafo 1 b) del artículo 3 no establece quién ha de ser el "usuario" de los productos nacionales. Un sentido restrictivo del término "empleo" o una lectura restrictiva del párrafo 1 b) del artículo 3 daría lugar a

una interpretación excesivamente restringida. En consecuencia, dado que la definición de subvención y las palabras "al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados" son indiferentes a los operadores económicos, no es necesario que el Grupo Especial identifique a los operadores económicos.

37. Suponiendo que se atribuya un sentido restrictivo al término "empleo" de tal manera que solo un fabricante o productor pueda "emplear" productos nacionales con preferencia a los importados en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 3, aun así las medidas en litigio estarán comprendidas en su ámbito de aplicación. El párrafo 1 b) del artículo 3 consta de tres elementos distintos: i) la existencia de subvención; ii) la supeditación; y iii) el "empleo de productos nacionales con preferencia a los importados". Tanto si el Grupo Especial considera que un no fabricante puede "emplear" los productos nacionales o que solo un fabricante puede "emplear" los productos nacionales, las conclusiones con respecto a las alegaciones de la India no cambiarán. En el primer caso, cada medida en litigio estaría comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 b) del artículo 3 puesto que para determinadas personas (operadores económicos, ya sean consumidores minoristas o usuarios finales o compradores intermedios) constituye una subvención supeditada al empleo (compra o consumo) por esa persona de determinado equipo de energía renovable que contiene productos nacionales. En el segundo caso, cada medida en cuestión constituiría para una persona (podría ser el usuario final o el comprador intermedio, o bien el fabricante que recibe un beneficio por transferencia) una subvención supeditada a que el fabricante emplee componentes nacionales especificados en la fabricación del equipo o producto final de energía renovable.

RESUMEN DE LA DECLARACIÓN ORAL INICIAL DE LA INDIA EN LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA DEL GRUPO ESPECIAL

I. Los Estados Unidos no han refutado las alegaciones formuladas por la India al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

38. Los Estados Unidos, en su segunda comunicación escrita, repiten sus argumentos anteriores sobre la "incentivación" y aducen que la India debe mostrar cómo funciona cada una de las medidas en el mercado pertinente. La India ya ha descrito el diseño, la estructura y el funcionamiento previsto de cada una de las medidas en litigio impugnadas para mostrar el requisito de la "afectación". El diseño y la estructura mismos de las medidas en litigio revelan su naturaleza discriminatoria, que infringe flagrantemente lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. El elemento discriminatorio de esas medidas demuestra también el funcionamiento previsto de las mismas, a saber, que *podrían* modificar desfavorablemente las condiciones de competencia entre los productos importados y los productos nacionales "similares" en detrimento de los primeros. Si las medidas *realmente* modifican las condiciones de competencia, la manera en que funcionan y hasta qué punto ocurren esas modificaciones son cuestiones que no es preciso demostrar para formular una alegación al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

39. Los argumentos de los Estados Unidos resultan especialmente problemáticos, pues en ellos se afirma que la existencia de "efectos reales sobre el comercio" no es un elemento esencial de una alegación formulada al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. No obstante, los Estados Unidos aducen que la India debe mostrar cómo funciona la "incentivación" en el mercado pertinente. Es evidente que intentan crear una norma imaginaria para la demostración de los "efectos reales sobre el comercio" a los fines de una alegación formulada al amparo del párrafo 4 del artículo III. Estos argumentos no son solo contrarios a la jurisprudencia establecida de la OMC sino que también son contradictorios con la propia posición de los Estados Unidos.

II. El Acuerdo sobre las MIC se aplica a las medidas en litigio

40. La India ha aducido que cada una de las medidas en litigio es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC y está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 2 leído junto con el párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa. La India sostiene que los argumentos de los Estados Unidos con respecto a las alegaciones formuladas por la India al amparo del Acuerdo sobre las MIC confunden el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

a) El texto y el objeto y fin del Acuerdo sobre las MIC no muestran que este abarque únicamente las medidas que imponen prescripciones o condiciones a las empresas

41. El núcleo de los argumentos de los Estados Unidos es que el Acuerdo sobre las MIC se refiere únicamente a las medidas que imponen prescripciones o condiciones a una empresa. Los Estados Unidos plantean en líneas generales dos argumentos para demostrar que el "objeto y fin" del Acuerdo sobre las MIC no respalda la opinión de que el ámbito de aplicación del Acuerdo se extiende más allá de las medidas que "imponen prescripciones de compra o utilización" a una empresa. Los Estados Unidos aducen además que la frase "facilitar las inversiones a través de las fronteras internacionales" del preámbulo del Acuerdo sobre las MIC indica que este se ocupa únicamente de las empresas, ya que "las inversiones son normalmente en forma de inversión en una empresa".

42. Si se aceptaran los argumentos de los Estados Unidos, y suponiendo que el *único* fin del Acuerdo sobre las MIC sea "facilitar las inversiones a través de las fronteras internacionales para fomentar el crecimiento económico de todos los interlocutores comerciales", entonces la cuestión es si las medidas en litigio impugnadas son compatibles o antitéticas con este objetivo. Si una medida recompensa la utilización de productos fabricados en el territorio nacional de un país y no ofrece las mismas recompensas a los productos importados "similares" competidores, es natural que algunas entidades trasladen sus inversiones y su fabricación al territorio del país importador. Esto dará lugar a una concentración de las inversiones en el país importador y no a la diversificación de las inversiones a través de las fronteras internacionales, en contra de los intereses económicos de otros interlocutores comerciales. Esto es directamente antitético con el objeto y fin del Acuerdo sobre las MIC invocado por los Estados Unidos. La India ha demostrado que las medidas impugnadas no solo están diseñadas para impulsar la fabricación y las inversiones locales sino que, por ejemplo en el caso del RECIP, también declaran expresamente su intención de fomentar la fabricación y las industrias locales. Huelga decir que los objetivos declarados de esas medidas impiden las inversiones a través de las fronteras internacionales en lugar de facilitarlas.

b) Respuesta a los argumentos de los Estados Unidos sobre la imposición directa o indirecta de prescripciones o condiciones y el sentido del término "empresa"

43. Los Estados Unidos formulan dos alegaciones generales con respecto a la imposición de prescripciones o condiciones a las empresas. i) La India no ha demostrado que un fabricante necesite adquirir insumos de proveedores locales para obtener una ventaja; ii) incluso si existe una prescripción implícita de fabricación local, eso no significa que el fabricante necesite comprar o utilizar insumos de producción local, ya que puede adquirir insumos procedentes de cualquier jurisdicción.

44. El texto del párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa contiene las palabras "la compra o la utilización por una empresa de productos de origen nacional". Por consiguiente, se trata de cualquier producto y no de cualquier insumo. Contrariamente a lo que aducen los Estados Unidos, la India ha demostrado la imposición de las prescripciones de utilizar o comprar productos de origen nacional para obtener una ventaja. Sobre la cuestión de si esa imposición recae sobre una empresa, la India sostiene que, al margen de cómo se interprete el término "empresa", ha demostrado anteriormente que las medidas en litigio directa o indirectamente imponen a una empresa las prescripciones de utilizar o comprar productos de origen nacional para obtener una ventaja.

45. El segundo argumento de los Estados Unidos, a saber, que el fabricante tiene la libertad de adquirir insumos procedentes de cualquier jurisdicción siempre que el proceso de fabricación se lleve a cabo en el estado pertinente de los Estados Unidos, está fuera de lugar a dos niveles. *Primero*, los Estados Unidos dan por supuesto que la entidad económica que se acoja a la ventaja tiene que ser un fabricante. No es el caso, como la India ha explicado anteriormente. La empresa no ha de ser necesariamente una compañía manufacturera y no ha de obtener necesariamente la ventaja. *Segundo*, aunque el fabricante pueda utilizar o comprar *insumos* de cualquier procedencia para fabricar un *producto intermedio*, la utilización o compra de un *producto intermedio* importado "similar" no reporta la misma ventaja.

III. Las medidas en litigio son incompatibles con el párrafo 1 b) del artículo 3 leído junto con el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo SMC

46. Los Estados Unidos han repetido profusamente sus argumentos anteriores sobre la existencia de contribución financiera, beneficio, supeditación y empleo. La India aborda brevemente estos argumentos a continuación.

a) Los argumentos de los Estados Unidos sobre la existencia de contribución financiera son infundados

47. El núcleo del argumento de los Estados Unidos es que la parte reclamante debe proporcionar pruebas de una contribución financiera real o transacción real que demuestren una contribución financiera para acreditar *prima facie* la existencia de contribución financiera en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC. En concreto, los Estados Unidos invocan la palabra "*is*" ("haya") del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, que en parte dice que "se considerará que existe subvención cuando [entre otras cosas] haya una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público". La posición de los Estados Unidos es que la utilización del término operativo "*is*" ("haya") indica que cabe afirmar que existe subvención únicamente cuando el gobierno *haya* realizado efectivamente una contribución financiera en el marco de la medida en litigio.

48. En sus comunicaciones anteriores la India ha demostrado la falacia de este argumento. Curiosamente, los Estados Unidos han formulado exactamente los mismos argumentos en una diferencia anterior. El Grupo Especial en esa diferencia rechazó esos argumentos y señaló que "[l]a condonación de ingresos está constituida por la promesa del gobierno de hacer tal cosa, y no por los casos concretos en que lo haga". Por consiguiente, el compromiso o promesa de un gobierno u organismo público de hacer una transferencia directa de fondos o de condonar ingresos constituiría una contribución financiera. Para ello no es necesario demostrar la existencia de transacciones reales.

49. La India reitera sus afirmaciones anteriores sobre esta cuestión y concluye que ha efectuado una acreditación *prima facie* con respecto a la existencia de contribución financiera. Dado que los Estados Unidos no han hecho ningún esfuerzo por refutar el fondo de las alegaciones de la India sobre la contribución financiera, el Grupo Especial, como cuestión de derecho, debería pronunciarse a favor de la India.

b) Los argumentos de los Estados Unidos sobre la existencia de beneficio son infundados

50. De manera análoga a como hacen en relación con la cuestión de la existencia de contribución financiera, los Estados Unidos aducen que la India no ha efectuado una acreditación *prima facie* con respecto a la existencia de beneficio. Curiosamente, los Estados Unidos sostienen que la "India no presentó ni una sola teoría del beneficio". Un párrafo después, los Estados Unidos aducen que la "India parece proponer teorías incompatibles" y que la India [presenta] otra posible teoría del beneficio. Las contradicciones implícitas en las declaraciones de los Estados Unidos son evidentes.

51. Los datos de que dispone este Grupo Especial hablan por sí solos. La India ha expuesto aseveraciones y análisis detallados con respecto a la existencia de beneficio desde su primera comunicación escrita. El argumento de los Estados Unidos de que la India ha propuesto varias teorías del beneficio y, por lo tanto, queda probado que no satisfizo su carga en su primera comunicación escrita parece basarse en una interpretación errónea del concepto de acreditación *prima facie* y de debido proceso. Sin embargo, suponiendo que la India haya introducido algún argumento nuevo, tiene el derecho de hacerlo a lo largo de las presentes actuaciones. Esto se entiende sin perjuicio de las aseveraciones de la India en la primera comunicación escrita, donde de hecho efectuó más de una acreditación *prima facie* sobre la existencia de beneficio.

52. El debido proceso implica que la India tiene el derecho de refutar los argumentos formulados por los Estados Unidos o de responder a las preguntas del Grupo Especial. Los argumentos de la India en sus siguientes comunicaciones fueron en respuesta a las alegaciones de los Estados Unidos. Por las razones que anteceden, los argumentos de los Estados Unidos de que la India no ha demostrado la existencia de beneficio son infundados.

c) **Los argumentos de los Estados Unidos sobre la "supeditación" y el "empleo" son infundados**

53. Los Estados Unidos no han esgrimido ningún argumento nuevo sobre la cuestión de la "supeditación" y el "empleo" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC. La India, por consiguiente, reitera sus aseveraciones anteriores sobre esta cuestión. En resumen, la India ha abordado adecuadamente la cuestión de la supeditación en su primera comunicación escrita respecto de cada medida. Además, la interpretación del término "empleo" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 3 no es determinante para las alegaciones de la India. Tanto si se adopta una interpretación restrictiva o una interpretación más amplia, la India ha demostrado que cada una de las medidas en litigio satisface el elemento del "empleo".

RESUMEN DE LAS RESPUESTAS DE LA INDIA A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL TRAS LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA

54. La India sostiene que las modificaciones/medidas sustitutivas de las medidas iniciales 1, 2 y 8 están debidamente comprendidas en el mandato del Grupo Especial. Estas modificaciones/sustituciones no alteran la esencia de las medidas iniciales y es necesario pronunciarse sobre ellas para resolver la diferencia. Los Estados Unidos no han discutido este extremo ni en su solicitud de resolución preliminar ni en comunicaciones posteriores.

55. En consecuencia, la India solicita al Grupo Especial que formule constataciones y recomendaciones sobre la Medida 1 (RECIP) *modificada* (que incluiría las modificaciones de la medida inicial y también las adiciones en forma de artículo 82.16.165 del RCW leído junto con las normas pertinentes elaboradas en su marco). La Medida 2 (SGIP) es administrada por los administradores del programa con ayuda de manuales que se publican periódicamente. El Manual del SGIP de 2016 y el Manual del SGIP de 2017 son ejemplos de esos manuales periódicos mediante los que los administradores del programa aplican las disposiciones legislativas. Así pues, los instrumentos legislativos principales pertinentes junto con los manuales constituyen una "serie de medidas" o medidas sucesoras sucesivas. En consecuencia, la India solicita al Grupo Especial que formule constataciones y recomendaciones sobre la "serie de medidas" tomadas en su conjunto.

56. Con respecto a la Medida 8 (Programa de normas relativas a las energías renovables de Michigan), la India solicita al Grupo Especial que formule constataciones y recomendaciones con respecto a la medida *modificada*. Por lo que se refiere a la Medida 10 (Programa de incentivos a la energía solar de Minnesota), la India solicita al Grupo Especial que formule constataciones y recomendaciones porque las medidas siguen en funcionamiento y siguen surtiendo efectos.

ANEXO B-3**PRIMER RESUMEN INTEGRADO DE LOS ARGUMENTOS DE LOS ESTADOS UNIDOS****Resumen de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos****I. Introducción**

1. En la presente diferencia, la India aborda una serie de medidas estatales y locales en las que la India no tiene interés comercial alguno. La India presenta escasas pruebas respecto del grado en que estas medidas se han aplicado o se están aplicando en la actualidad, y no presenta prueba alguna de que las medidas hayan afectado nunca a la exportación de un bien de energía renovable procedente de la India.

II. Antecedentes fácticos y medidas en litigio

2. En primer lugar, la India no parece tener un interés comercial significativo en las medidas en litigio en la presente diferencia. En segundo lugar, la mayor parte de las medidas en litigio ya no están en vigor o dejarán de estarlo en los dos próximos años, como sabe la India. En tercer lugar, la documentación confirma que casi la mitad de las medidas en litigio en general han caído en desuso y han quedado esencialmente obsoletas. En cuarto lugar, en todo caso, la India no ha establecido que ninguna de las medidas en litigio infrinja las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud de un acuerdo abarcado.

A. WASHINGTON - Programa de incentivos de recuperación de los costos de la energía renovable ("RECIP")

3. En el marco del RECIP, los "clientes" de los servicios públicos del estado de Washington propietarios de "sistemas de energía renovable" que estén conectados a la red tienen derecho a recibir de la empresa que les suministre el servicio público "pagos de incentivo" anuales basados en la cantidad de electricidad (es decir, kilovatios/hora) generada por el sistema de energía renovable del cliente durante el ejercicio fiscal anterior.

B. CALIFORNIA - Programa de incentivos para la autogeneración eléctrica ("SGIP")

4. El SGIP ofrece determinados pagos de incentivo a los "clientes" de los servicios públicos de California que instalen sistemas de generación o almacenamiento de energía renovable admisibles en su propiedad. Las cuatro principales empresas de servicios públicos de California que son propiedad de inversores financian los incentivos previstos en el SGIP y la Comisión de Servicios Públicos de California ("CPUC") determina y dispone las cuantías de financiación específicas.

C. LOS ÁNGELES - Programa de incentivos a la energía solar ("SIP")

5. En el marco del SIP, el Departamento de Agua y Energía de Los Ángeles ("LADWP") ofrece "pagos de incentivo" "desembolsados una única vez" y por adelantado a los clientes residenciales, comerciales y sin fines de lucro que instalen en el tejado de su propiedad sistemas de energía solar conectados a la red.

D. MONTANA - Incentivo fiscal para la producción de etanol ("MTIEP")

6. El MTIEP es un incentivo fiscal que se paga a los productores de etanol ubicados en el estado de Montana. Los productores de etanol que cumplan las condiciones establecidas pueden recibir un incentivo fiscal de hasta USD 0,20 por cada galón de etanol producido durante los seis primeros años de producción.

E. MONTANA - Bonificación fiscal para la mezcla y el almacenamiento de biodiésel ("Bonificación fiscal para el biodiésel")

7. La Bonificación fiscal para el biodiésel es una bonificación fiscal ofrecida a los particulares y las empresas que "almacenen o mezclen biodiésel con petróleo para la venta". Para obtener esta bonificación fiscal, un particular o empresa debe poseer o alquilar un establecimiento de mezcla de biodiésel o tener un "derecho de usufructo" sobre este.

F. MONTANA - Reembolso de los impuestos sobre el biodiésel ("Reembolso por el biodiésel")

8. El Reembolso por el biodiésel de Montana es un reembolso fiscal de entre 0,01 y 0,02 dólares por galón que existe en Montana para determinados "distribuidores" de combustible y "establecimientos minoristas de combustible para motores" .

G. CONNECTICUT - Programa de inversión en energía solar residencial ("RSIP")

9. El RSIP ofrece incentivos a los dueños de viviendas de Connecticut que instalen sistemas de energía solar en sus residencias.

H. MICHIGAN - Programa de normas relativas a las energías renovables ("RESP de Michigan")

10. El órgano legislativo de Michigan estableció el RESP como parte de la Ley de Energías Limpias, Renovables y Eficientes de 2008 ("PA 295"). En el marco del RESP, los "proveedores de electricidad" de Michigan deben obtener cada año un porcentaje creciente de sus ventas al por menor de electricidad de fuentes de energía renovable, y dicha proporción debe alcanzar al menos el 15% para 2021.

I. DELAWARE - Programa de normas relativas a las energías renovables ("RESP de Delaware")

11. En el marco del RESP de Delaware, "proveedores minoristas de electricidad" deben obtener un porcentaje creciente de sus ventas de electricidad al por menor de fuentes de energía renovable (por ejemplo, energía solar, eólica o hidráulica). Cada año, los proveedores de electricidad demuestran el cumplimiento comprando "créditos de energía renovable" (REC) a los generadores de energía renovable ("unidades de generación").

J. MINNESOTA - Programa de incentivos a la energía solar de Minnesota ("MSIP")

12. En la primera comunicación escrita de la India se hace referencia a un programa denominado MSIP. Los Estados Unidos entienden que la India utiliza esta nomenclatura como un término amplio que abarca tres programas "distintos".

1. Incentivos a la producción de energía solar "Hecho en Minnesota" ("Incentivo a la energía solar fotovoltaica")

13. El Incentivo a la energía solar fotovoltaica era un incentivo "basado en los resultados" que se ofrecía a los propietarios de inmuebles residenciales y comerciales en Minnesota que instalaran en su propiedad "módulos solares fotovoltaicos conectados a la red".

2. Bonificaciones por la instalación de sistemas solares térmicos ("Bonificaciones a la energía solar térmica")

14. Las Bonificaciones a la energía solar térmica eran un programa de incentivos que ofrecían "bonificaciones" a los propietarios de inmuebles residenciales y comerciales de Minnesota que instalaran en su propiedad un "sistema solar térmico" con componentes "hechos en Minnesota".

3. Bonificación a los módulos solares fotovoltaicos ("Bonificación a la energía solar fotovoltaica")

15. La Bonificación a la energía solar fotovoltaica era un programa de incentivos que ofrecía bonificaciones a los propietarios de inmuebles de Minnesota que instalaran "módulos solares fotovoltaicos" en su propiedad.

K. MASSACHUSETTS - Programa de calentamiento de agua mediante energía solar del Commonwealth ("SHWP")

16. En el marco del SHWP, el Centro de Tecnologías de Energía Limpia de Massachusetts ("MassCEC") ofrece "bonificaciones" para compensar los costos de instalar "sistemas de calentamiento de agua mediante energía solar en instalaciones residenciales, comerciales, industriales, institucionales y públicas".

III. Solicitudes de resoluciones preliminares

17. El Incremento del LAMC (que formalmente se ofrecía en el marco del SIP de Los Ángeles) y el Incremento por fabricante de Massachusetts (que formalmente se ofrecía en el marco del SHWP) ya no estaban en vigor cuando se estableció el Grupo Especial el 21 de marzo de 2017.

18. Además, i) las Bonificaciones a la energía solar térmica y ii) las Bonificaciones a la energía solar fotovoltaica ofrecidas en el marco del MSIP no se incluyeron en la solicitud de celebración de consultas presentada por la India, y no fueron objeto de consultas entre la India y los Estados Unidos.

A. El "Incremento del LAMC" y el "Incremento por fabricación en Massachusetts" no están comprendidos en el mandato del Grupo Especial

19. El Incremento del LAMC y el Incremento por fabricación en Massachusetts no están comprendidos en el mandato del Grupo Especial porque estas dos medidas ya no estaban en vigor -y, por consiguiente, "no existían"- cuando se estableció el Grupo Especial el 21 de marzo de 2017.

1. El Incremento del LAMC no está comprendido en el mandato del Grupo Especial porque dejó de estar en vigor el 1º de enero de 2017 y, por consiguiente, no "existía" cuando se estableció el Grupo Especial el 21 de marzo de 2017

20. La Junta de Comisarios de Agua y Energía de Los Ángeles ("la Junta") aprobó las *Directrices SIP de 2017* el 6 de diciembre de 2017 y especificó que estas "entrar[ían] en vigor el 1º de enero de 2017".

21. Además de aprobar las *Directrices SIP de 2017*, en su resolución de 6 de diciembre de 2016 la Junta puso fin explícitamente al Incremento del LAMC. En concreto, la Junta adoptó la propuesta siguiente para "suprimir" el Incremento del LAMC como elemento del SIP.

De manera análoga, se *suprimirá* el Crédito por Fabricación en Los Ángeles. Hace más de tres años que no ha habido ninguna solicitud respecto de este crédito por fabricación. (sin cursivas en el original).

22. La India no ha cumplido su carga de establecer que el Incremento del LAMC era una medida "existente" cuando se estableció el Grupo Especial encargado de esta diferencia el 21 de marzo de 2017.

23. La afirmación de la India de que "existe el riesgo de que el Incremento del LAMC o medidas similares se vuelvan a introducir" carece totalmente de fundamento. De hecho, la India ni siquiera intenta explicar por qué percibe tal riesgo o por qué el Grupo Especial debería tomar este riesgo en cuenta seriamente.

2. El Incremento por fabricante de Massachusetts no está comprendido en el mandato del Grupo Especial porque dejó de estar en vigor el 1º de enero de 2017 y, por consiguiente, no "existía" cuando se estableció el Grupo Especial el 21 de marzo de 2017

24. El Incremento por fabricante de Massachusetts ("el incremento") no era una medida "existente" cuando se estableció el Grupo Especial el 21 de marzo de 2017. Los instrumentos jurídicos que supuestamente prevén este Incremento dejaron de estar en vigor el 5 de octubre de 2016 y, por consiguiente, no estaban en vigor el 21 de marzo de 2017, cuando se estableció el Grupo Especial.

25. Por lo tanto, el Incremento por fabricación en Massachusetts no existía cuando se estableció el Grupo Especial y no hay ninguna base jurisdiccional para que el Grupo Especial examine el Incremento del LAMC o formule constataciones jurídicas a su respecto.

B. La "Bonificación a la energía solar térmica" y la "Bonificación a la energía solar fotovoltaica" no fueron objeto de consultas entre la India y los Estados Unidos y, por consiguiente, no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial

26. La India solicita que se formulen constataciones jurídicas con respecto a 1) la Bonificación a la energía solar térmica y 2) la Bonificación a la energía solar fotovoltaica previstas en el marco del programa que la India describe como "Programa de incentivos a la energía solar de Minnesota". No obstante, la India no identificó ninguna de estas dos medidas en su solicitud de celebración de consultas de 9 de septiembre de 2016. Por consiguiente, ninguna de las dos medidas está comprendida en el mandato del Grupo Especial, y el Grupo Especial debería rechazar la solicitud de constataciones jurídicas presentada por la India con respecto a estas medidas.

1. Las "Bonificaciones a la energía solar térmica" no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial porque la India no identificó esta medida en su solicitud de celebración de consultas

27. En la solicitud de celebración de consultas presentada por la India se identifica el MSIP como una medida "administrad[a] de conformidad con el criterio establecido en [*las Leyes de Minnesota § 216C.414, subd. 2 (2013)*]." El "criterio establecido en las Leyes de Minnesota § 216C.414, subd. 2" se refiere al Incentivo a la energía solar fotovoltaica (véase la sección II.J.1), en el marco del cual Minnesota ofrece incentivos a los propietarios de inmuebles que instalen "módulos solares fotovoltaicos" y no "sistemas solares térmicos".

28. Por consiguiente, el alcance de la solicitud de celebración de consultas de la India se limitaba al "Incentivo a la producción de energía solar de Minnesota" -es decir, las medidas "administrad[as] de conformidad con el criterio establecido en las Leyes de Minnesota § 216C.414, subd. 2".

29. Dado que la India limitó el alcance de su solicitud de celebración de consultas a las medidas "administrad[as] de conformidad con el criterio establecido en las Leyes de Minnesota § 216C.414, **subd. 2**", las Bonificaciones a la energía solar térmica quedan necesariamente excluidas del alcance de la solicitud presentada por la India y del mandato del Grupo Especial.

2. La "Bonificación a la energía solar fotovoltaica" no está comprendida en el mandato del Grupo Especial porque la India no identificó dicha medida en su solicitud de celebración de consultas

30. El alcance de la solicitud de celebración de consultas de la India se limitaba al "Incentivo a la energía solar fotovoltaica" -es decir, las medidas "administrad[as] de conformidad con el criterio establecido en las Leyes de Minnesota § 216C.414, subd. 2". Por consiguiente, las medidas administradas de conformidad con "criterios" diferentes necesariamente no están comprendidas en el alcance de la solicitud de celebración de consultas de la India y el mandato del Grupo Especial.

31. Dado que la India limitó el alcance de su solicitud de celebración de consultas a las medidas "administrad[as] de conformidad con el criterio establecido en las Leyes de Minnesota § 216C.414, subd. 2", la Bonificación a los módulos solares fotovoltaicos necesariamente no está comprendida

en el alcance de la solicitud de celebración de consultas presentada por la India y el mandato del Grupo Especial.

IV. La India no ha demostrado que se haya infringido el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

32. La India no ha establecido que las medidas en litigio infrinjan el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. En particular, la India no ha cumplido la carga que le corresponde de demostrar que estas medidas 1) "afectan", entre otras cosas, el "uso", la "compra" o la "venta" de productos en el mercado interior; o 2) conceden un trato "menos favorable" a los productos importados en el sentido de dicha disposición.

A. La India no ha establecido que los "incentivos de recuperación de los costos" ofrecidos en el marco del RECIP sean incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

33. La India no ha proporcionado pruebas que fundamenten su afirmación de que "las medidas en litigio crean una demanda de equipos [fabricados en Washington] y los protegen frente a los 'productos similares' competidores de fuera de Washington". La India tampoco ha proporcionado pruebas que demuestren que la medida en litigio haya modificado las "condiciones de competencia" en el mercado de productos de energía renovable de Washington "en detrimento de los productos importados".

B. La India no ha establecido que el Incremento por fabricación en California ("Incremento del SGIP") ofrecido en el marco del SGIP sea incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

34. La India no ha proporcionado pruebas que fundamenten su afirmación de que el Incremento del SGIP opera para "inducir []" a los compradores a "comprar productos especificados de origen californiano". La India tampoco ha proporcionado pruebas que demuestren que la disponibilidad del Incremento del SGIP opere de otro modo para modificar las "condiciones de competencia" en el mercado de equipos de energía renovable de California "en detrimento de los productos importados".

C. La India no ha establecido que el Incremento del LAMC ofrecido en el marco del SIP sea incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

35. Hay pruebas positivas que demuestran que el Incremento del LAMC no ha incentivado el "uso" de equipos o componentes de energía solar fabricados en la ciudad de Los Ángeles. Como se ha señalado anteriormente, el 6 de diciembre de 2016 el LADWP puso fin al Incremento del LAMC porque nadie lo había solicitado desde al menos 2013. En concreto, la resolución de la Junta estableció que

De manera análoga, se suprimirá el Crédito por Fabricación en Los Ángeles. Hace más de tres años que no ha habido ninguna solicitud respecto de este crédito por fabricación. (sin cursivas en el original).

36. El hecho de que nadie haya siquiera solicitado (y mucho menos recibido) el Incremento del LAMC desde 2013 contradice la afirmación de la India de que el incremento ha incentivado el "uso de determinados componentes fabricados en Los Ángeles".

D. La India no ha establecido que el MTIEP sea incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

37. Los registros del Departamento de Transporte de Montana indican que ninguna entidad se ha acogido al MTIEP desde 1995. El hecho de que ninguna entidad haya recibido un incentivo fiscal en el marco del MTIEP en más de dos decenios contradice la afirmación de la India de que el MTIEP ha incentivado el "uso" de productos originarios de Montana.

E. La India no ha establecido que la Bonificación fiscal para el biodiésel de Montana sea incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

38. Los registros del Departamento de Hacienda de Montana indican que ningún contribuyente ha solicitado la Bonificación fiscal para el biodiésel desde 2011. El hecho de que ninguna entidad haya solicitado (y mucho menos recibido) la Bonificación fiscal para el biodiésel en siete años contradice la afirmación de la India de que la Bonificación fiscal para el biodiésel ha incentivado el "uso" de productos originarios de Montana.

F. La India no ha establecido que el Reembolso por el biodiésel sea incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

39. Los registros del Departamento de Transporte de Montana indican que ningún contribuyente ha solicitado (y mucho menos recibido) nunca el Reembolso por el biodiésel. Esto refuta claramente la afirmación formulada por la India de que el Reembolso por el biodiésel ha creado una preferencia (es decir, "ha incentivado") "por el biodiésel fabricado con productos de Montana".

G. La India no ha establecido que el Incentivo relativo a los componentes de Connecticut ("CCI") ofrecido en el marco del RSIP de Connecticut sea incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

40. La India no ha proporcionado pruebas para fundamentar su afirmación de que el CCI ha contribuido de manera "decisiva" a inducir a los consumidores a "comprar" o "usar" componentes de energía renovable fabricados en Connecticut.

H. La India no ha establecido que el "Multiplicador por equipo de Michigan" ofrecido en el marco del RESP sea incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

41. Las pruebas presentadas por la India con respecto al RESP de Michigan en realidad refutan las afirmaciones formuladas por la propia India de que el Multiplicador por equipo de Michigan ha "inducido" (es decir, incentivado) a los compradores a comprar sistemas de energía renovable "originarios de Michigan" o ha hecho que "los productos 'similares' importados... [resulten] indeseables para [los] potencial[es] comprador[es]".

I. La India no ha establecido que la "Prima por equipo de Delaware" ofrecida en el marco de la REPSA sea incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

42. La India no ha demostrado que la perspectiva de recibir Primas de REC incentive a los proveedores minoristas de electricidad a comprar equipos de generación de energía renovable hechos en Delaware. Según lo establecido en el régimen legislativo de Delaware, los "proveedores minoristas de electricidad" (a saber, las empresas que venden electricidad a los consumidores finales) y las "unidades de generación" (a saber, los establecimientos que generan la electricidad) son entidades distintas. Las "unidades de generación" generan energía, mientras que las unidades de venta de electricidad al por menor *distribuyen* la energía generada a los consumidores finales. Esto significa que las "unidades de generación" -y *no* los proveedores de electricidad al por menor- son las que adoptan las decisiones relativas a la compra de los equipos de generación de energía renovable. No obstante, en la disposición 26 Del. C. § 351(d) no se hace referencia a las "unidades de generación" (y *sí* a los proveedores minoristas de electricidad), y mucho menos se indica que *estas* puedan obtener Primas de REC sobre la base de la cantidad de equipos o componentes hechos en Delaware utilizados en sus instalaciones.

J. La India no ha demostrado que las bonificaciones e incentivos ofrecidos en el marco del MSIP sean incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

43. Contrariamente a la afirmación de la India, las pruebas afirmativas demuestran que las bonificaciones y los incentivos ofrecidos en el marco del MSIP no han incentivado el "uso" o la "compra" de "productos solares originarios de Minnesota".

44. El hecho de que las instalaciones solares vinculadas al Incentivo a la energía solar fotovoltaica hayan representado una proporción insignificante de todas las instalaciones solares fotovoltaicas en Minnesota refuta la afirmación de que esta medida ha incentivado a los compradores a "comprar" o "usar" los sistemas o componentes solares fotovoltaicos hechos en Minnesota.

K. La India no ha demostrado que el "Incremento por fabricante de Massachusetts" ofrecido en el marco del SHWP sea incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

45. La India no ha proporcionado ninguna prueba que demuestre que el Incremento por fabricante de Massachusetts opere para incentivar el "uso" de sistemas o componentes de calentamiento de agua por energía solar hechos en Massachusetts. En particular, la India no presenta datos sobre cuántos particulares se han beneficiado del Incremento por fabricante, una omisión importante dado que el SHWP se mantuvo en funcionamiento durante casi diez años.

46. Por los motivos expuestos anteriormente, la India no ha demostrado que las "medidas en litigio" en la presente diferencia "afecten" a la "compra" o el "uso" de productos en el sentido del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

V. La India no ha demostrado que se haya infringido el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC

47. Dado que la India no ha establecido que las medidas en litigio sean incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, *necesariamente* no ha establecido que sean incompatibles con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC. El ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC abarca únicamente las medidas que imponen prescripciones o condiciones respecto de *la compra o la utilización de mercancías por una empresa*.

48. El Acuerdo sobre las MIC no define una "medida en materia de inversiones relacionada con el comercio" ni especifica de otro modo el alcance de este término. No obstante, el contexto brindado por el texto del Acuerdo deja claro que las disciplinas del Acuerdo conciernen a las medidas que imponen prescripciones o condiciones respecto de la compra, la utilización, la importación o la exportación de mercancías por parte de *empresas*. En cambio, las medidas que no regulen dichas acciones por parte de *empresas* quedan excluidas del ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC.

49. La mayor parte de las "medidas en litigio" en la presente diferencia quedan excluidas del ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC porque no imponen ninguna prescripción o condición respecto de la compra o utilización de mercancías por empresas.

A. Los "incentivos para la recuperación de los costos" ofrecidos en el marco del RECIP no imponen ninguna prescripción o condición respecto de *la compra o utilización de mercancías por empresas* y, por lo tanto, quedan excluidos del ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC

50. No hay ninguna prescripción con arreglo a la cual una entidad haya de ser una "empresa" (es decir, una "sociedad" o "entidad mercantil") para poder recibir pagos de incentivo en el marco del RECIP.

B. El Incremento del SGIP no impone ninguna prescripción o condición respecto de *la compra o utilización de mercancías por empresas* y, por lo tanto, queda excluido del ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC

51. No hay ninguna prescripción con arreglo a la cual un consumidor de electricidad al por menor haya de ser una "empresa" (es decir, una "sociedad" o "entidad mercantil") para poder recibir pagos de incentivo en el marco del SGIP. Ciertamente, la India no ha demostrado la existencia de tal prescripción.

C. El Incremento del LAMC ofrecido en el marco del SIP de Los Ángeles no impone ninguna prescripción o condición respecto de la compra o utilización de mercancías por empresas y, por lo tanto, queda excluido del ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC

52. No hay ninguna prescripción con arreglo a la cual un cliente del LADWP haya de ser una "empresa" (es decir, una "sociedad" o "entidad mercantil") para poder recibir pagos de incentivo en el marco del SIP; ciertamente, la India no ha demostrado la existencia de tal prescripción.

D. Los "incentivos" previstos en el marco del RSIP no imponen ninguna prescripción o condición respecto de la compra o utilización de mercancías por empresas y, por lo tanto, quedan excluidos del ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC

53. Como se ha explicado anteriormente, los pagos de incentivo previstos en el RSIP se ofrecen únicamente a los clientes de los servicios públicos que posean y ocupen "residencias familiares" en Connecticut. Para poder recibir incentivos en el marco del RSIP, el dueño-ocupante de la propiedad residencial debe comprar o arrendar un "sistema solar fotovoltaico" e instalar el sistema en su propiedad residencial.

54. Dado que los dueños-ocupantes de una propiedad residencial son las únicas entidades jurídicas que pueden recibir pagos de incentivo en el marco del RSIP, el RSIP necesariamente excluye a las "empresas" (a saber, las "sociedades" o "entidades mercantiles") de las entidades que pueden recibir estos pagos de incentivo.

E. Las bonificaciones e incentivos ofrecidos en el marco del MSIP no imponen ninguna prescripción o condición respecto de la compra o utilización de mercancías por empresas y, por lo tanto, quedan excluidos del ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC

55. No había ninguna prescripción con arreglo a la cual el dueño de la propiedad hubiera de ser una "empresa" (es decir, una "sociedad" o "entidad mercantil") para poder recibir pagos de incentivo en el marco del MSIP.

F. Las bonificaciones ofrecidas en el marco del SHWP no imponen ninguna prescripción respecto de la compra o utilización de mercancías por empresas y, por lo tanto, quedan excluidas del ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC

56. Las bonificaciones previstas en el SHWP se ofrecen en general a los clientes residenciales, institucionales y comerciales que instalan "sistemas de calentamiento de agua por energía solar" en sus establecimientos. Una entidad no ha de ser necesariamente una "empresa" (es decir, una "sociedad" o "entidad mercantil") para poder recibir una bonificación en el marco de este programa.

VI. Respuesta a las alegaciones formuladas por la India en el marco del artículo 3 del Acuerdo SMC

57. En primer lugar, la India no ha acreditado *prima facie* que las medidas en litigio supongan una contribución financiera de un gobierno u organismo público. A lo sumo, la India ha presentado pruebas de que determinadas entidades del gobierno estaban jurídicamente facultadas para ofrecer una contribución en el marco de las medidas impugnadas.

58. En segundo lugar, la India no ha demostrado que ninguna de las medidas en litigio otorgue un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

A. La India no ha establecido que los "incentivos para la recuperación de los costos" ofrecidos en el marco del RECIP otorguen un "beneficio"

59. La India no ha establecido que la medida en litigio en el marco del RECIP (en adelante "el Incremento de Washington") constituya una "subvención" en el sentido del artículo 1 del

Acuerdo SMC porque no ha demostrado que el Incremento de Washington otorgue un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo.

60. La India alega que el Incremento de Washington otorga un beneficio a "dos categorías" de receptores: a 1) los particulares y las entidades que "reciben" los pagos de incentivo en el marco del Incremento de Washington; y 2) los "productores locales" de equipos o componentes de energía renovable.

61. La India no ha demostrado que el Incremento de Washington otorgue un "beneficio" a receptores directos o productores locales.

B. La India no ha establecido que el Incremento del SGIP otorgue un "beneficio"

62. La India no ha establecido que el Incremento del SGIP constituya una "subvención" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC porque no ha demostrado que otorgue un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo. En particular, la India no ha demostrado que el Incremento del SGIP otorgue un "beneficio" a receptores directos o a productores o proveedores locales.

C. La India no ha establecido que el Incremento del LAMC otorgue un "beneficio"

63. El Incremento del LAMC no está comprendido en el mandato del Grupo Especial porque ya no estaba en vigor cuando se estableció el Grupo Especial el 21 de marzo de 2017.

64. La India no ha establecido que el Incremento del LAMC constituya una "subvención" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC porque la India no ha demostrado que otorgue un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

65. La India no ha demostrado que el Incremento del LAMC otorgue un "beneficio" a receptores directos o productores locales.

D. La India no ha establecido que el MTIEP otorgue un "beneficio"

66. La India no ha demostrado que el MTIEP otorgue un "beneficio" a los distribuidores de etanol o a los productores locales de madera y productos de madera de Montana.

E. La India no ha establecido que la Bonificación fiscal para el biodiésel otorgue un "beneficio"

67. La India no ha demostrado que la Bonificación fiscal otorgue un "beneficio" a personas físicas y jurídicas o productores locales de materias primas de Montana.

F. La India no ha establecido que el Reembolso por el biodiésel otorgue un "beneficio"

68. La India no ha demostrado que el Reembolso por el biodiésel otorgue un "beneficio" a los distribuidores de biodiésel y los propietarios o gestores de establecimientos minoristas de combustible para motores.

G. La India no ha establecido que el CCI ofrecido en el marco del RSIP de Connecticut otorgue un "beneficio"

69. La India no ha establecido que el CCI constituya una "subvención" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC porque no ha demostrado que otorgue un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

70. La India aduce que el CCI otorga un beneficio a "dos categorías" de receptores: 1) los "propietarios de sistemas" solares fotovoltaicos y los propietarios de viviendas (es decir, los

receptores directos); y 2) los productores/montadores locales de componentes importantes del sistema (es decir, los receptores indirectos).

71. La India no ha demostrado que el CCI otorgue un "beneficio" a los propietarios de sistemas solares fotovoltaicos/propietarios de viviendas o a los productores/montadores locales de componentes importantes del sistema.

H. La India no ha demostrado que el "Multiplicador por equipo de Michigan" otorgue un "beneficio"

72. La India no ha establecido que los REC emitidos en virtud del Multiplicador por equipo de Michigan constituyan "subvenciones" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC porque no ha demostrado que otorguen un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

I. La India no ha establecido que la "Prima por equipo de Delaware" ofrecida en virtud de la REPSA otorgue un "beneficio"

73. La India no ha establecido que los REC emitidos en virtud de la Prima por equipo de Delaware constituyan "subvenciones" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC porque no ha demostrado que otorgue un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

J. La India no ha demostrado que los "incentivos" o "bonificaciones" ofrecidos en el marco del MSIP otorguen un "beneficio"

74. La India no ha establecido que las medidas de "incentivo" y "bonificación" en litigio en el marco del MSIP constituyan "subvenciones" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC porque no ha demostrado que otorguen un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

K. La India no ha demostrado que el "Incremento por fabricante de Massachusetts" otorgue un "beneficio"

75. La India no ha establecido que el Incremento por fabricante de Massachusetts (ofrecido en el marco del SHWP del Commonwealth) constituya una "subvención" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC porque no ha demostrado que otorgue un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

VII. Respuesta a las alegaciones formuladas por la India en el marco del párrafo 2 del artículo 25 del Acuerdo SMC

76. Como los Estados Unidos han explicado en la sección VI *supra*, la India no ha establecido que las medidas en litigio en la presente diferencia respondan a la definición de "subvención" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC. Por consiguiente, la India tampoco ha establecido que los Estados Unidos estuvieran obligados a notificar las medidas en litigio en virtud de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 25 del Acuerdo SMC.

VIII. Conclusión

77. Los Estados Unidos solicitan que el Grupo Especial constate que la India no ha cumplido la carga que le corresponde de demostrar que las medidas de los Estados Unidos en litigio son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC, los párrafos 1 b) y 2 del artículo 3 y el párrafo 2 del artículo 25 del Acuerdo SMC.

78. Además, los Estados Unidos solicitan que el Grupo Especial constate que el Incremento del LAMC, el Incremento por fabricación en Massachusetts, la Bonificación a la energía solar térmica y la Bonificación a la energía solar fotovoltaica no están comprendidos en el mandato del Grupo Especial y rechace la solicitud de constataciones jurídicas formulada por la India con respecto a estas medidas.

RESUMEN DE LA DECLARACIÓN ORAL INICIAL DE LOS ESTADOS UNIDOS EN LA PRIMERA REUNIÓN SUSTANTIVA DEL GRUPO ESPECIAL

I. INTRODUCCIÓN

1. Como se ha explicado en la primera comunicación escrita de los Estados Unidos, la India no ha acreditado *prima facie* que ninguna de las medidas en litigio en la presente diferencia sea incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del GATT de 1994, el Acuerdo sobre las MIC o el Acuerdo SMC.

II. LA INDIA NO HA DEMOSTRADO QUE SE HAYA INFRINGIDO EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO III DEL GATT DE 1994

2. El Órgano de Apelación ha constatado que la determinación de si una medida conlleva un trato "menos favorable" para los productos importados en el sentido del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 no puede apoyarse en una "simple afirmación", sino que en ella también se deben evaluar "las repercusiones en el mercado" de la medida. En la presente diferencia, el marco que ha escogido la India para satisfacer esta carga fundamental es intentar demostrar que las medidas en litigio "incentivan" la compra o el uso de productos fabricados a nivel local.

3. Ninguna de las pruebas presentadas por la India demuestra que las medidas en litigio hayan incentivado la compra o el uso de productos de energía renovable fabricados a nivel local. En primer lugar, en el caso de algunas de las medidas en litigio, los datos en que se basa la India *a lo sumo* indican que las medidas pueden haber incentivado la compra o el uso de equipos de energía renovable en *general*, es decir, independientemente de su origen. En segundo lugar, en algunos casos, las pruebas presentadas por la propia India refutan la conclusión de que las medidas en litigio han incentivado la compra o el uso de equipos de energía renovable fabricados a nivel local. En tercer lugar, en el caso de algunos de los programas, las pruebas obrantes en el expediente muestran que son pocos los particulares que han solicitado *alguna* vez los incentivos o beneficios ofrecidos en el marco de las medidas impugnadas.

4. Al no haber demostrado que las medidas en litigio operen para incentivar la compra o el uso de productos de energía renovable fabricados a nivel local, la India no ha establecido que las medidas "afecten" al "uso" de dichos productos en el sentido del párrafo 4 del artículo III (y mucho menos ha demostrado que las medidas concedan un trato "menos favorable" a los productos importados). Por consiguiente, la India no ha acreditado *prima facie* que las medidas en litigio sean incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

III. LA INDIA NO HA DEMOSTRADO QUE SE HAYA INFRINGIDO EL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO SOBRE LAS MIC

5. La mayoría de las medidas en litigio en la presente diferencia no quedan comprendidas dentro del ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC. Antes bien, el Acuerdo sobre las MIC abarca las medidas que imponen prescripciones o condiciones respecto de la compra, la utilización, la importación o la exportación de mercancías por parte de *empresas*. Por el contrario, las medidas que no regulen dichas acciones por parte de *empresas* quedan excluidas del ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC.

6. En primer lugar, las numerosas referencias a "empresas" que figuran en el artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC -en particular, las expresiones "empresas ... que estén sujetas a una MIC" y "MIC... aplicable[]" a las empresas establecidas"- indican que las MIC son medidas que imponen prescripciones o condiciones a *empresas*. En segundo lugar, el texto de la Lista ilustrativa del Anexo del Acuerdo sobre las MIC brinda pruebas adicionales de que el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC se circunscribe a las medidas que impongan prescripciones a *empresas*. Sobre la base de este contexto, las MIC son medidas que imponen prescripciones a *empresas*.

7. La mayoría de las medidas en litigio en la presente diferencia se centran en los consumidores finales, y no imponen ninguna prescripción o condición a las *empresas* con respecto a la compra o la utilización de mercancías. En particular, como se ha explicado en la primera comunicación escrita de los Estados Unidos, las medidas del estado de Washington, Los Ángeles, California, Connecticut, Minnesota y Massachusetts no quedan comprendidas en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre

las MIC porque no imponen ninguna prescripción a empresas respecto de la compra o utilización de mercancías.

IV. LA INDIA NO HA DEMOSTRADO QUE SE HAYA INFRINGIDO EL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO SMC

8. La India no ha establecido que las medidas en litigio sean incompatibles con las obligaciones que incumben a los Estados Unidos en virtud del Acuerdo SMC. En particular, la India no ha satisfecho la carga que le corresponde de demostrar que las medidas en litigio suponen una "contribución financiera" en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 1 del Acuerdo SMC, u otorgan un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

9. En primer lugar, la India no ha presentado pruebas de que se hayan desembolsado "contribuciones financieras" en el marco de las medidas en litigio. Como mucho, la India ha presentado pruebas de que determinadas entidades estaban facultadas jurídicamente para ofrecer una contribución de este tipo en el marco de las medidas impugnadas.

10. En segundo lugar, la India parece formular argumentos contradictorios en lo que respecta al elemento del "beneficio". Por un lado, la India alega que las medidas en litigio otorgan un "beneficio" a los propietarios de viviendas, empresas, etc. que instalen equipos de energía renovable admisibles al permitirles comprar productos de energía renovable con un descuento efectivo. Por otro lado, la India alega que las medidas en litigio *también* otorgan un "beneficio" a los "productores locales" de equipos de energía renovable. No obstante, como han explicado los Estados Unidos, el enfoque aplicado por la propia India para calcular el "beneficio" otorgado a los receptores directos no parece dejar margen para que se otorgue ningún "beneficio" adicional a los productores locales.

11. En cambio, la India alega que las medidas en litigio otorgan un "beneficio" a los productores locales por medio de "un incremento de las ventas". Como han explicado los Estados Unidos, la India no ha demostrado que las medidas en litigio hayan incentivado la compra de equipos de energía renovable fabricados a nivel local de una forma que haya dado lugar a un incremento de las ventas de los productores locales.

12. Por los motivos expuestos, la India no ha satisfecho la carga de demostrar que las medidas en litigio son incompatibles con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del Acuerdo SMC.

RESUMEN DE LAS RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL TRAS LA PRIMERA REUNIÓN SUSTANTIVA DEL GRUPO ESPECIAL

1. Como se señala en las siguientes respuestas de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, los Estados Unidos no están en condiciones de dar respuestas detalladas a varias de las preguntas porque la India no efectuó una acreditación *prima facie* en su primera comunicación escrita.

2. En concreto, la India no explicó de qué modo cada elemento requerido de cada una de sus alegaciones de derecho se aplicaba específicamente a las medidas concretas en litigio. Esta deficiencia fundamental de la primera comunicación escrita de la India es particularmente pronunciada en el caso de las alegaciones formuladas por la India en el marco del Acuerdo sobre las MIC y el Acuerdo SMC. En diferencias anteriores, los tipos de medidas impugnadas por la India se han abordado en el marco del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. En cambio, la aplicación que se pretende hacer del Acuerdo sobre las MIC y el Acuerdo SMC a programas de incentivos a consumidores es nueva, algo que la India no discute. Para acreditar este tipo de alegaciones, un Miembro reclamante tendría que presentar un argumento jurídico bien estructurado que explicara su interpretación de la disposición pertinente y además explicar con detalle la manera en que, en virtud de esta interpretación, cada elemento de sus alegaciones podría aplicarse a los programas destinados a los consumidores. La India no lo ha hecho. De hecho, cuando se la presionó en la primera reunión sustantiva, la India repitió en esencia las alegaciones infundadas que había formulado en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, sin proporcionar ningún argumento que las respaldara.

3. Al formular esta observación introductoria, no debe entenderse que los Estados Unidos dan a entender que la India podría intentar efectuar su acreditación *prima facie* en comunicaciones ulteriores. Por el contrario, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 3 del Procedimiento de trabajo del Grupo Especial, la India debía presentar sus argumentos en su primera comunicación escrita. En cambio, también de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 3 del Procedimiento de trabajo, la segunda comunicación escrita tiene por objeto la formulación de réplicas. La India no ha expuesto ninguna razón por la que debería quedar eximida de la obligación fundamental que tiene el Miembro reclamante de hacer su acreditación *prima facie* en la primera comunicación escrita.

4. Además, sería completamente incompatible con el Procedimiento de trabajo, así como con la equidad procesal, que la India esperara a examinar primero las respuestas de los Estados Unidos y los terceros a las cuestiones generales de interpretación planteadas en las preguntas del Grupo Especial (pero que no se trataron en la primera comunicación escrita de la India) para intentar efectuar una acreditación *prima facie*. La finalidad del proceso de preguntas y respuestas del Grupo Especial no es ser un ejercicio en el cual el Miembro reclamante pueda efectuar una prospección inicial de las cuestiones jurídicas pertinentes, para luego intentar formular sus argumentos jurídicos.

ANEXO B-4**SEGUNDO RESUMEN INTEGRADO DE LOS ARGUMENTOS DE LOS ESTADOS UNIDOS****RESUMEN DE LA SEGUNDA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LOS ESTADOS UNIDOS****I. Introducción**

1. En la presente comunicación, los Estados Unidos responden primordialmente a determinados argumentos nuevos que la India esgrimió en la primera reunión del Grupo Especial con las partes y en respuestas escritas a las preguntas del Grupo Especial. En suma, ninguno de estos argumentos resulta convincente ni sirve para demostrar la tesis de la India de que las medidas en litigio son incompatibles con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* ("GATT de 1994"), del *Acuerdo sobre las Medidas en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio* ("Acuerdo sobre las MIC") o del *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias* ("Acuerdo SMC").

II. La India no ha acreditado que las medidas en litigio sean incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

2. Para prevalecer en una alegación al amparo del párrafo 4 del artículo III, la parte reclamante debe satisfacer la carga básica que le incumbe en materia de argumentación. La India aduce que las medidas en litigio conceden un trato "menos favorable" en el sentido del párrafo 4 del artículo III porque incentivan la "compra" o el "uso" de productos de energía renovable de fabricación local. En consecuencia, tras haber adoptado este enfoque como base para su argumentación, la India debía satisfacer su carga de demostrar -mediante un análisis específico y detallado- cómo funciona cada medida en litigio de la manera en que afirma la India. La India no hizo tal cosa.

3. Los argumentos de la India sobre los presuntos efectos de "incentivación" de las medidas en litigio consisten principalmente en declaraciones infundadas que no se apoyan en un análisis de las medidas impugnadas o de los mercados en que funcionan esas medidas.

4. En el párrafo 57 de su primera comunicación escrita la India describe determinados aspectos de las medidas en litigio en el marco del **RECIP (Medida 1)** y a continuación -sin proporcionar ningún análisis intermedio- inicia el párrafo 58 con la declaración de que "*Dado que las medidas en litigio incentivan el uso de determinados productos especificados fabricados en Washington ...*". Dicho de otro modo, la India simplemente da por "supuesto" que las medidas del **RECIP** incentivan el "uso" de los productos hechos en Washington *sin* analizar primero si es siquiera probable que las medidas -a la luz de su "diseño, estructura y funcionamiento previsto"- tengan ese efecto de incentivación. Esta pauta se repite a lo largo de la primera comunicación escrita de la India.

5. En el párrafo 176 de su primera comunicación escrita, la India caracteriza brevemente las medidas en litigio en el marco del **SGIP (Medida 2)** e inmediatamente después declara que "un posible comprador preferirá comprar" productos de fabricación local "antes que los importados".

6. En el párrafo 679 de su primera comunicación escrita, la India describe brevemente las medidas en litigio en el marco del **CRSIP (Medida 7)** y después declara que "*cualquier* incentivo influiría de manera decisiva en la elección del consumidor entre productos nacionales e importados".

7. En el párrafo 782 de su primera comunicación escrita, la India caracteriza las medidas en litigio en el marco del **RESPM (Medida 8)**, y después afirma: "Como se induce a los compradores a comprar 'sistema [*sic*] de energía renovable' originarios de Michigan, los productos importados 'similares', a los que se deniega la *igualdad de oportunidades*, dejan de ser deseables para el posible comprador".

8. De manera análoga, tras caracterizar brevemente las medidas en litigio en el marco de la **REPSA (Medida 9)** en los párrafos 877 y 878 de su primera comunicación escrita, acto seguido la India afirma que "En vista de los incentivos adicionales, un posible comprador [esto es, un

'proveedor minorista de electricidad'] preferirá comprar" equipos de energía renovable de fabricación local.

9. Las omisiones analíticas de la India con respecto a las medidas en litigio en el marco del **SEPI (Medida 10)** son especialmente notorias. La India impugna tres medidas distintas en el marco del SEPI. Una vez más, la India sencillamente parece presumir que cada una de las medidas incentiva la compra o el uso de los productos hechos en Minnesota porque hay determinadas "ventajas financieras" o "bonificaciones" a disposición de los consumidores en el marco del SEPI. No obstante, la India no respalda esta presunción con un análisis del diseño, la estructura o el funcionamiento previsto de las medidas en el mercado de productos de energía renovable de Minnesota.

10. Dado que la India ha optado por aducir que las medidas en litigio conceden un "trato menos favorable" a los productos importados *al* incentivar la compra o el uso de productos nacionales, *recae* sobre la India la carga de demostrar que las medidas impugnadas tendrán necesaria o probablemente efectos de incentivación. Por los motivos expuestos, la India no ha hecho tal cosa. En consecuencia, el Grupo Especial debería constatar que la India no ha establecido que las medidas en litigio sean incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

III. La India no ha acreditado que las medidas en litigio sean incompatibles con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC

11. El texto de las disposiciones pertinentes del Acuerdo sobre las MIC deja claro que las disciplinas del Acuerdo conciernen a medidas que imponen prescripciones o condiciones respecto de la compra, la utilización, la importación o la exportación de mercancías por *empresas*.

12. En sus declaraciones al Grupo Especial y en sus respuestas a las preguntas de este, la India ha esgrimido varios argumentos nuevos en apoyo de su opinión de que las medidas en litigio están comprendidas en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC. Como se explica a continuación, cada uno de los argumentos nuevos de la India es infundado.

A. Las medidas en litigio no imponen ninguna prescripción directa o indirecta respecto de la compra o la utilización a las empresas que fabrican equipos de energía renovable

13. La India no parece discutir que la mayoría de las medidas en litigio no impone prescripciones explícitas respecto de la compra o la utilización a las empresas. En cambio, la India aduce ahora que las medidas imponen prescripciones "indirectas" o implícitas que las empresas deben cumplir para obtener una "ventaja" en el sentido del párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa del Anexo del Acuerdo sobre las MIC. Estos argumentos no son convincentes.

14. La India no ha demostrado que una empresa fabricante de equipos de energía renovable necesite adquirir a proveedores locales *ninguno* de los insumos utilizados en el proceso de fabricación para obtener las ventajas a las que alude la India.

15. Incluso si una empresa fabricante debe realizar sus actividades de fabricación *en* una determinada jurisdicción a fin de obtener una ventaja, eso no significa que la empresa haya de "comprar" o "utilizar" productos que estén hechos en esa jurisdicción. Según parece reconocer la India, una empresa fabricante sencillamente podría "traslada[r] las inversiones" a una jurisdicción local en vez de "comprar" o "utilizar" "productos de origen local" en el proceso de producción.

16. Por los motivos anteriores, la India no ha establecido que las medidas obliguen indirecta o implícitamente a las empresas fabricantes a comprar o utilizar "productos de origen nacional" a fin de "obtener una ventaja" en el sentido del párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa.

B. El "objeto y fin" del Acuerdo sobre las MIC no respalda la opinión de que el ámbito de aplicación del Acuerdo se extiende más allá de las medidas que imponen prescripciones de compra o utilización a las empresas

17. La India indica que las medidas con posibles efectos de restricción, distorsión o discriminación en el comercio están comprendidas en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC, *incluso si* no imponen ninguna prescripción o condición a las empresas. La India aduce que esta interpretación

se desprende del objeto y fin del Acuerdo sobre las MIC. El argumento de la India entraña dos problemas insalvables.

18. Primero, con arreglo a las normas usuales de interpretación, el texto del acuerdo debe interpretarse conforme a su sentido corriente, en su contexto, y teniendo en cuenta el objeto y fin del acuerdo. Aquí los términos del acuerdo establecen expresamente que la compra o la utilización pertinente es "por una empresa".

19. Segundo, y además, el "objeto y fin" del Acuerdo sobre las MIC propuesto por la India no es correcto. Como explicaron los Estados Unidos en sus comunicaciones anteriores, el preámbulo del Acuerdo sobre las MIC dispone que un objetivo del acuerdo es "facilitar las inversiones a través de las fronteras internacionales". Por lo tanto, tiene sentido que el texto pertinente del Acuerdo sobre las MIC imponga disciplinas a las medidas que afectan a la compra o la utilización *por una empresa*, ya que la empresa podría estar asociada con una inversión a través de las fronteras internacionales.

20. De hecho, la similitud entre el objeto y fin del GATT de 1994 y la posición de la India sobre el objeto y fin del Acuerdo sobre las MIC socava el argumento de la India sobre el ámbito de aplicación previsto del Acuerdo sobre las MIC. En concreto, las medidas que están comprendidas en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC son, *por definición*, un subconjunto más reducido de las medidas que están comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. El enfoque interpretativo de la India haría que el Acuerdo sobre las MIC fuera esencialmente superfluo a la luz del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Por consiguiente, la posición de la India en el litigio contraviene los principios fundamentales de interpretación de los tratados.

21. En suma, el argumento del "objeto y fin" formulado por la India no respalda la opinión de que el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC se extiende a las medidas que no imponen ninguna prescripción o condición respecto de las compras o la utilización de mercancías por empresas.

C. La India no ha establecido que el término "empresa" pueda abarcar a las "personas que participan en cualquier actividad económica como la compra de equipos de energía renovable"

22. El sentido corriente del término "empresa" se refiere a una "sociedad" o "entidad mercantil". A la luz del texto preambular del Acuerdo sobre las MIC, la sociedad o entidad mercantil pertinente sería del tipo que podría participar en una inversión transfronteriza. La respuesta de la India consiste en basarse en constataciones no pertinentes formuladas por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Lavadoras*. En concreto, sobre la base de ese informe, la India aduce que el término "empresa" puede abarcar a cualquier "persona que participa en cualquier actividad económica, como la compra de equipos de energía renovable". No obstante, según se explica a continuación, ninguno de los razonamientos del Órgano de Apelación en la diferencia *Estados Unidos - Lavadoras* respalda esa interpretación del término "empresa" en el sentido del Acuerdo sobre las MIC (ni, en realidad, en el de ningún otro Acuerdo abarcado).

23. Primero, los Estados Unidos observan que el Órgano de Apelación no interpretó el sentido del término "empresa" en *Estados Unidos - Lavadoras*, sino la expresión "determinadas empresas" en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo SMC.

24. Segundo, la cuestión en *Estados Unidos - Lavadoras* era si la expresión "determinadas empresas" se refería únicamente a una *sociedad* legalmente constituida o si otras partes de un negocio podían ser el receptor de una "subvención" en el sentido del Acuerdo SMC. Aunque el Órgano de Apelación señaló que una "amplia variedad de operadores económicos" podría ser el receptor de una "subvención" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC, no afirmó ni dio a entender que cualquier "persona que participa en cualquier actividad económica" sea una "empresa" en el sentido del Acuerdo SMC.

25. Por consiguiente, la India no ha fundamentado jurídicamente la aseveración de que el término "empresa" puede abarcar a las "personas que participan en cualquier actividad económica como la compra de equipos de energía renovable". La India no ha proporcionado ninguna base para considerar que un sentido especial debe sustituir el sentido corriente del término "empresa", esto es, una sociedad o "entidad mercantil".

26. Por los motivos que anteceden, los Estados Unidos reiteran que el Grupo Especial debería constatar que la India no ha acreditado que cada una de las medidas en litigio sea una medida de inversión comprendida en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC.

IV. La India no ha acreditado que las medidas en litigio sean incompatibles con el artículo 3 del Acuerdo SMC

27. En sus declaraciones al Grupo Especial y en sus respuestas a las preguntas de este, la India formula algunos argumentos nuevos para intentar reforzar su alegación de que las medidas en litigio ofrecen subvenciones que son incompatibles con los párrafos 1 b) y 2 del artículo 3 del Acuerdo SMC. Sin embargo, como se explica a continuación, los nuevos argumentos de la India no subsanan las deficiencias de su primera comunicación escrita.

A. La India no ha establecido que las medidas en litigio conlleven una "contribución financiera" en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 1 del Acuerdo SMC

28. La India aduce que no necesita demostrar que se ha realizado una contribución financiera para establecer que existe una "subvención" en el sentido del Acuerdo SMC. Específicamente, la India hace referencia al párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo SMC, que dispone que los Miembros no "concederá[n] ni mantendrá[n]" las subvenciones prohibidas por el párrafo 1 del artículo 3. La India afirma que la inclusión del término "manten[er]" en el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo SMC indica que "la cuestión de si un Miembro ha realizado efectivamente una contribución financiera *carece de pertinencia*" para establecer si "hay una contribución financiera" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo.

29. El recurso por la India al término "manten[er]" está fuera de lugar. En el marco del párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo SMC, el objeto del verbo "manten[er]" es el sustantivo "subvenciones". El término "subvención", a su vez, se define en el artículo 1 del Acuerdo SMC, y el artículo 1 requiere que haya una contribución financiera. Así pues, no hay nada en el uso del verbo "manten[er]" que indique una dispensa de la prescripción de que una subvención conlleve una contribución financiera.

30. Además, el sentido corriente del término "manten[er]", leído en el contexto del párrafo 2 del artículo 3, no respalda el argumento implícito de la India de que "hay una contribución financiera" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC siempre que una medida otorga facultades jurídicas a determinadas entidades para realizar esa contribución. El sentido corriente de "mantener" es "preservar o mantener" o "hacer que continúe". La inclusión del término "manten[er]" en el párrafo 2 del artículo 3 (esto es, los Miembros no "concederá[n] ni mantendrá[n]") significa simplemente que los Miembros no pueden mantener subvenciones prohibidas más allá de la concesión inicial de la subvención.

31. Por los motivos expuestos, la India no ha respaldado su argumento de que "hay una contribución financiera" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC siempre que una medida otorga facultades jurídicas a determinadas entidades para realizar esa contribución.

B. La India no ha establecido que las medidas en litigio otorguen un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC

32. En su primera comunicación escrita, la India no presentó ni una sola teoría del "beneficio". En lugar de ello, adujo que las medidas en litigio podrían otorgar un "beneficio" a 1) los receptores directos en la cuantía de la "contribución financiera" concedida al receptor; y/o a 2) los vendedores o productores locales en forma de "ventas adicionales". Los argumentos de la India a este respecto se basan en sus propias "suposiciones" y no están avalados por pruebas obrantes en el expediente o por análisis económicos pertinentes.

33. La India ahora parece presentar una hipótesis fáctica alternativa. En particular, la India plantea que la totalidad del "beneficio" inicialmente otorgado a receptores directos (esto es, a propietarios de viviendas) de alguna manera se transfiere a vendedores o productores locales de equipos de energía renovable. Sin embargo, esto difiere de la situación fáctica que la India expuso en su primera comunicación escrita.

34. Por consiguiente, la India parece proponer teorías incompatibles en apoyo de su argumento de que las medidas en litigio otorgan un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Sin embargo, correspondía a la India en su calidad de parte reclamante la carga de hacer una acreditación *prima facie* en su primera comunicación escrita, demostrando cuáles *son* a su juicio los hechos. Eso significa que no basta con que la India se limite a exponer diferentes versiones de los que *podrían* ser los hechos. Y, al presentar ahora una nueva posible teoría del beneficio, de hecho la India ha confirmado además que no hizo una acreditación *prima facie* del beneficio en su primera comunicación escrita.

35. En consecuencia, no hay ningún fundamento para que el Grupo Especial concluya que la India ha acreditado *prima facie* que las medidas en litigio otorgan un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1.

C. La India no ha establecido que las medidas en litigio estén "supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC

36. En sus declaraciones al Grupo Especial y en sus respuestas a las preguntas de este, la India no parece haber esgrimido ningún argumento nuevo en apoyo de su alegación de que las medidas en litigio están "supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC. Por lo tanto, los Estados Unidos reiteran su opinión de que la India no ha acreditado que las medidas en litigio estén "supeditadas" en el sentido de esa disposición.

RESUMEN DE LA DECLARACIÓN ORAL INICIAL DE LOS ESTADOS UNIDOS EN LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA DEL GRUPO ESPECIAL

I. Introducción

37. Como han señalado los Estados Unidos, la India ha planteado esta diferencia no con la finalidad de aumentar su capacidad para exportar productos a los Estados Unidos, sino con la finalidad de aumentar su capacidad para mantener las medidas solares discriminatorias que el OSD declaró incompatibles con las obligaciones que le corresponden en el marco de la OMC. El hecho de que la India haya planteado una diferencia con esa finalidad constituye un uso indebido del sistema de solución de diferencias.

38. No obstante, el OSD ha establecido el presente Grupo Especial, con el mandato uniforme, y el Grupo Especial debe emitir un informe de conformidad con el ESD. El Grupo Especial puede examinar las razones a que obedece este asunto al decidir en qué medida ejerce su facultad de aplicar el principio de economía procesal. Los Estados Unidos recuerdan que las resoluciones que formule el OSD "tendrán por objeto lograr una solución satisfactoria de la cuestión". Especialmente cuando no hay ningún interés comercial en juego, el Grupo Especial debería considerar en qué medida necesita ocuparse de alegaciones de la India que plantean las mismas cuestiones básicas en el marco de tres acuerdos de la OMC diferentes.

39. Como han explicado los Estados Unidos en anteriores comunicaciones y declaraciones al Grupo Especial, la India no ha acreditado *prima facie* que ninguna de las medidas en litigio infrinja las obligaciones que les corresponden en virtud de los acuerdos abarcados. En esta declaración inicial, los Estados Unidos resumirán brevemente por qué la India no ha satisfecho la carga que le incumbe en materia de argumentación con respecto a cada alegación, y responderán a algunos de los argumentos nuevos que figuran en la segunda comunicación escrita de la India.

II. La India todavía no ha acreditado que las medidas en litigio infrinjan el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

40. La argumentación que figura en la primera comunicación escrita de la India no fundamenta su afirmación de que las medidas incentivan la "compra" o el "uso" de productos nacionales. Antes bien, los "argumentos" acerca de la incentivación esgrimidos en la primera comunicación escrita de la India constan de dos elementos. Primero, la India formuló declaraciones infundadas que no se apoyan en ningún análisis de las medidas impugnadas o de los mercados en que funcionan esas medidas. Segundo, la India presentó argumentos relativos a los supuestos efectos reales sobre el

comercio. Los Estados Unidos han demostrado que los argumentos de la India relativos a los efectos sobre el comercio no están respaldados por las pruebas en que se basó la India. El recurso de la India a alegaciones infundadas y a pruebas deficientes de supuestos efectos sobre el comercio no satisface la carga que le incumbe en materia de argumentación.

III. La India todavía no ha acreditado que las medidas en litigio sean incompatibles con el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC

41. Las medidas que *no* son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT necesariamente *no* son incompatibles con el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC. Por consiguiente, al no haber acreditado *prima facie* que las medidas en litigio sean incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, la India tampoco ha establecido que las medidas infrinjan el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

42. Además, como han explicado los Estados Unidos, la mayoría de las medidas en litigio en la presente diferencia no están comprendidas en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC porque se centran en los consumidores finales, *no* en las empresas. En posteriores comunicaciones al Grupo Especial, la India esgrimió tres argumentos nuevos en apoyo de su opinión de que las medidas en litigio están comprendidas en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC. Cada uno de los argumentos de la India a este respecto es infundado.

43. Primero, el argumento de la India de que el término "empresa" puede referirse a "cualquier persona ... que participa en una actividad económica, como la compra de equipos de energía renovable" es infundado. La India sostiene que el informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Lavadoras* corrobora esta definición amplia del término "empresa". El recurso de la India al asunto *Estados Unidos - Lavadoras* está fuera de lugar.

44. Aunque el Órgano de Apelación señaló que una "amplia variedad de operadores económicos" podría ser el receptor de una "subvención" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC, no afirmó ni dio a entender, como indica la India, que "cualquier persona ... que participa en una actividad económica en un mercado es una empresa" en el sentido del Acuerdo SMC, en el del Acuerdo sobre las MIC ni, en realidad, en el de ningún otro acuerdo abarcado. De hecho, en la diferencia *Estados Unidos - Lavadoras*, cada una de las empresas en cuestión era una persona jurídica. En consecuencia, la India no ha aportado al Grupo Especial ningún motivo para apartarse del sentido corriente del término, esto es, "sociedad" o "entidad mercantil".

45. Segundo, el "objeto y fin" del Acuerdo sobre las MIC no respalda el argumento de la India de que el ámbito de aplicación del Acuerdo se extiende a cualquier medida que pueda tener un efecto de restricción, distorsión o discriminación en el comercio, *incluso si* las medidas no imponen ninguna prescripción o condición a las empresas. En suma, la India describe erróneamente el "objeto y fin" del Acuerdo sobre las MIC. El objetivo del Acuerdo sobre las MIC, tal como se refleja en su preámbulo, es "facilitar las inversiones a través de las fronteras internacionales". Las inversiones transfronterizas se efectúan normalmente en forma de inversiones *en* empresas, *no* a través de pagos o incentivos a propietarios de viviendas u otros particulares como en el caso de la mayoría de las medidas en litigio en la presente diferencia. En este sentido, el "objeto y fin" del Acuerdo sobre las MIC confirma que el Acuerdo se centra en someter a disciplinas las medidas que imponen prescripciones de "compra" o "utilización" a *empresas*.

46. Tercero, la India no ha fundamentado su teoría de que las medidas en litigio imponen prescripciones "indirectas" o implícitas a las empresas fabricantes al "inducirlas" a comprar o utilizar insumos hechos a nivel local. A lo sumo, la India ha demostrado que es posible que una empresa necesite realizar sus actividades de fabricación *en* una determinada jurisdicción a fin de obtener indirectamente una ventaja; sin embargo, eso no significa que la empresa deba "comprar" o "utilizar" productos que estén hechos en esa jurisdicción. De hecho, incluso la India parece reconocer que una empresa fabricante podría "traslada[r] las inversiones" a una jurisdicción local en vez de "comprar" o "utilizar" "productos de origen local" en el proceso de producción.

47. En consecuencia, la India no ha acreditado su alegación de que las medidas en litigio están abarcadas por el párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa del Anexo del Acuerdo sobre las MIC.

IV. La India no ha demostrado una infracción del Acuerdo SMC

48. En esta declaración, los Estados Unidos centrarán sus observaciones en el elemento del "beneficio", incluidos los nuevos argumentos que la India ha formulado con respecto a este elemento en su segunda comunicación escrita. Como han explicado los Estados Unidos en comunicaciones anteriores, la India no ha presentado una teoría específica y definida de cómo cada una de las medidas en litigio otorga un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

49. La incapacidad de la India de articular una teoría coherente del "beneficio" invalida las alegaciones que ha formulado al amparo del Acuerdo SMC porque, en su calidad de parte reclamante, le correspondía la carga de hacer una acreditación *prima facie* en su primera comunicación escrita, demostrando cuáles *son* los hechos y explicando exactamente cómo se aplican las disciplinas pertinentes de la OMC a las medidas concretas en litigio. No basta con que la India se limite a exponer diferentes versiones de los que "pueden" ser los hechos. Y, al presentar una tercera posible teoría del "beneficio" en su segunda comunicación escrita, la India ha confirmado además que no hizo una acreditación *prima facie* del "beneficio" en su primera comunicación escrita. En consecuencia, no hay ningún fundamento para que el Grupo Especial concluya que la India ha acreditado *prima facie* que las medidas en litigio otorgan un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1.

50. A este respecto, los Estados Unidos toman nota de la extraordinaria declaración de la India en su segunda comunicación escrita de que "No importa cuáles todos [*sic*] los operadores económicos pueden ser los receptores del beneficio". Indudablemente, la cuestión de *quién* recibe un "beneficio" es fundamental para la indagación de si se ha "otorgado" un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1. Como ha afirmado el Órgano de Apelación, "[u]n 'beneficio' no existe en abstracto, sino que debe ser recibido por un beneficiario o un receptor, que disfruta de él". El hecho de que la India haya seguido sin aclarar cuáles son los "receptores" pertinentes en el marco de las medidas en litigio significa que *todavía* no ha establecido que alguna de las medidas otorgue un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

RESUMEN DE DETERMINADAS RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL DESPUÉS DE LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA DEL GRUPO ESPECIAL**RESPUESTA A LA PREGUNTA 115 a) y b)**

51. Como sucede con todas las medidas en litigio en la presente diferencia, las alegaciones de derecho formuladas por la India en relación con la Medida 9 se basan en el entendimiento preliminar de que la medida exige una actuación gubernamental que sería incompatible con los acuerdos mencionados (o impide una actuación compatible con esos acuerdos). En consecuencia, recae sobre la India la carga de aportar pruebas y argumentos suficientes para demostrar que la Medida 9 cumple esa condición preliminar.

ANEXO C
ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS

Índice		Página
Anexo C-1	Resumen integrado de los argumentos del Brasil	56
Anexo C-2	Resumen integrado de los argumentos de China	58
Anexo C-3	Resumen integrado de los argumentos de la Unión Europea	61
Anexo C-4	Resumen integrado de los argumentos del Japón	64
Anexo C-5	Resumen integrado de los argumentos de Noruega	68

ANEXO C-1**RESUMEN INTEGRADO DE LOS ARGUMENTOS DEL BRASIL****I. EL GATT DE 1994 Y EL ACUERDO SMC PERMITEN EL PAGO DE SUBVENCIONES EXCLUSIVAMENTE A LOS PRODUCTORES NACIONALES**

1. El párrafo 8 del artículo III del GATT de 1994 constituye una excepción al principio de trato nacional consagrado en los demás párrafos del artículo III.¹ Al establecer que el artículo III no impide el pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales, el párrafo 8 b) claramente permite a los Miembros de la OMC discriminar entre productores nacionales y extranjeros cuando se trata de programas destinados a otorgar subvenciones a la rama de producción nacional.² Por definición, las subvenciones afectan a las condiciones de competencia en el mercado interior y, si no fuera por el párrafo 8 b) del artículo III, entrañarían una infracción del artículo III del GATT de 1994.

2. Además, el párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC proscribe la concesión de subvenciones "supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, como condición única o entre otras varias condiciones". En consonancia con el párrafo 8 b) del artículo III del GATT de 1994, el artículo 3 del Acuerdo SMC no prohíbe la subvención de la producción nacional. Según declaró el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Incentivos fiscales*, "el párrafo 1 b) del artículo 3 no prohíbe *per se* la subvención de la 'producción' nacional, sino la concesión de subvenciones supeditadas al 'empleo', por el receptor de la subvención, de productos nacionales con preferencia a los importados". El Órgano de Apelación afirmó que, "por lo tanto, las subvenciones que están relacionadas con la producción no están, por esa sola razón, prohibidas en virtud del artículo 3 del Acuerdo SMC".³

II. LOS EFECTOS EN EL COMERCIO NO CONSTITUYEN PRUEBAS SUFICIENTES PARA DEMOSTRAR UN BENEFICIO EN EL MARCO DEL PÁRRAFO 1 B) DEL ARTÍCULO 1 DEL ACUERDO SMC

3. Para establecer la existencia de una subvención, el reclamante debe demostrar tanto una contribución financiera como un beneficio. Si bien el beneficio otorgado al receptor directo de una contribución financiera puede discernirse fácilmente, por ejemplo, cuando se trata de donaciones o condonaciones de ingresos no puede considerarse que un "beneficiario indirecto" es el receptor del beneficio sin una indagación más a fondo.

4. En la presente diferencia, la India parece alegar que, dado que se exige a los receptores de determinadas contribuciones financieras comprar mercancías locales, los productores de dichas mercancías se verían *ipso facto* en una situación mejor porque la demanda de sus productos aumentaría, lo que bastaría para demostrar un beneficio otorgado a "beneficiarios indirectos". La India cita el precedente establecido en el asunto *Brasil - Aeronaves (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá II)* y señala que un productor de aeronaves podría beneficiarse de una garantía de exportación otorgada al comprador de la aeronave.⁴

5. El Brasil entiende que la mera presunción de que se produzcan ventas adicionales no basta para demostrar que determinados productores que podrían verse afectados de manera positiva por la subvención sean ellos mismos receptores de esa subvención. El Árbitro encargado del asunto *Estados Unidos - Algodón americano (upland) (párrafo 6 del artículo 22 - Estados Unidos I)* señaló que las "ventas adicionales" deben considerarse "efectos en el comercio" y no un beneficio en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.⁵ El Árbitro también hizo referencia a la decisión adoptada por el Grupo Especial encargado del asunto *Brasil - Aeronaves* y señaló que, en

¹ *Estados Unidos - Incentivos fiscales*, informe del Órgano de Apelación, párrafo 5.16; e informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 5.62.

² *Brasil - Tributación*, informe del Grupo Especial, párrafo 7.84.

³ *Estados Unidos - Incentivos fiscales*, informe del Órgano de Apelación, párrafo 5.16.

⁴ Véase, por ejemplo, la primera comunicación escrita de la India, párrafos 103-105.

⁵ *Estados Unidos - Algodón americano (upland) (párrafo 6 del artículo 22 - Estados Unidos I)*, Decisión del Árbitro, párrafo 4.149.

dicha diferencia, "correspondía al Canadá 'demostrar que el beneficio derivado de los pagos PROEX III ... se *transfiere* de alguna manera a los productores de aeronaves regionales'".⁶

6. El Brasil considera que en la presente diferencia debería aplicarse un criterio similar. Correspondería a la India demostrar si las contribuciones financieras otorgadas a los beneficiarios directos se transfirieron a los beneficiarios indirectos y, de ser el caso, de qué modo, más allá de la mera afirmación de la existencia de posibles efectos en el comercio. Si bien los efectos en el comercio son pertinentes en el caso de las alegaciones formuladas en el marco de la Parte III del Acuerdo SMC (alegaciones que la India decidió no formular), no bastan para realizar un análisis adecuado del beneficio en el marco del Acuerdo SMC.

III. LOS EFECTOS EN EL COMERCIO NO CONSTITUYEN PRUEBAS SUFICIENTES EN EL MARCO DEL PÁRRAFO 1 B) DEL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO SMC

7. El Brasil considera que una afirmación de que podrían producirse ventas adicionales como efecto de una subvención es, como se ha señalado, pertinente en los casos de infracciones derivadas de subvenciones recurribles y efectos desfavorables, pero no lo es en el de una supeditación a la "sustitución de importaciones". El Órgano de Apelación ha sido claro a este respecto, y ha entendido que "normalmente cabe esperar que [las] subvenciones aumenten la oferta de productos nacionales subvencionados en el mercado pertinente y que, de ese modo, aumenten el empleo de dichos productos en etapas ulteriores del proceso productivo y afecten desfavorablemente a las importaciones".⁷ Las ventas adicionales de productos nacionales, si bien cabe considerar acertadamente que constituyen un efecto previsto de una subvención, no demuestran, sin más, una supeditación al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados.

IV. CONSIDERACIONES RELATIVAS AL ACUERDO SOBRE LAS MIC

8. El Acuerdo sobre las MIC tiene por objeto eliminar las condiciones impuestas a las inversiones que puedan distorsionar o restringir el comercio de mercancías de una forma que sea, por ejemplo, incompatible con los artículos III u XI del GATT de 1994. Si bien el Acuerdo no contiene una definición de "medida en materia de inversiones", es de prever que dicha definición incluya las medidas gubernamentales destinadas a promover o regular la inversión en la economía local. Por ejemplo, el Grupo Especial encargado del asunto *Indonesia - Automóviles* constató que las medidas "destinadas a alentar el desarrollo de una capacidad local de fabricación" y que necesariamente "tienen importantes repercusiones en las inversiones" son medidas en materia de inversiones.⁸

9. El Brasil no ve ninguna razón *a priori* para dar por supuesto que las medidas aplicadas a particulares queden excluidas del ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC. Si bien en la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC solo se hace referencia a acciones realizadas por empresas, por ejemplo, "la compra o la utilización por una empresa de productos de origen nacional o de fuentes nacionales" y "la importación por una empresa de los productos utilizados en su producción local o relacionados con esta", el Brasil entiende que el concepto general de "inversión" no descarta la interpretación de que tanto las personas físicas como jurídicas podrían verse afectadas por una medida en materia de inversiones.

10. El artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC deja claro que ciertas medidas en materia de inversiones, incluidas las medidas enumeradas en el Anexo, están sujetas a las disposiciones de trato nacional del artículo III del GATT de 1994, incluido el párrafo 4 del artículo III. El Órgano de Apelación ha explicado que una medida que sea incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 sería también una MIC incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.⁹ No obstante, en tanto en cuanto las subvenciones y medidas de contratación pública estén exentas de las disciplinas del artículo III del GATT de 1994, no puede considerarse que dichas medidas sean "incompatibles" con el artículo III en el sentido del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

⁶ *Estados Unidos - Algodón americano (upland)* (párrafo 6 del artículo 22 - *Estados Unidos I*), Decisión del Árbitro, nota 199.

⁷ *Estados Unidos - Incentivos fiscales*, informe del Órgano de Apelación, párrafo 5.16.

⁸ Informe del Grupo Especial, *Indonesia - Automóviles*, párrafo 14.80.

⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Energía renovable / Canadá - Programa de tarifas reguladas*, párrafo 5.20.

ANEXO C-2**RESUMEN INTEGRADO DE LOS ARGUMENTOS DE CHINA*****I. INTRODUCCIÓN**

1. Sr. Presidente y señores miembros del Grupo Especial, China agradece la posibilidad de dirigirse a ustedes en el día de hoy.

2. Como las partes en la diferencia han explicado en sus comunicaciones, se alega que los Estados Unidos pueden estar utilizando determinados planes o programas subfederales relacionados con el sector de la energía renovable para otorgar subvenciones a las personas pertinentes con supeditación al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados. A juicio de China, las presuntas medidas de subvención de los Estados Unidos han otorgado ventajas competitivas desleales a sus industrias nacionales de energía renovable y han distorsionado gravemente los mercados internacionales correspondientes. Algunas de las medidas en litigio en la presente diferencia coinciden con las medidas en litigio en la diferencia *Estados Unidos - Determinadas medidas relacionadas con la energía renovable* (DS563), en el marco de la cual China presentó una solicitud de celebración de consultas el pasado mes de agosto.

3. China desea subrayar la importancia sistémica de las cuestiones planteadas en la presente diferencia en lo que respecta a las disposiciones pertinentes del GATT de 1994, el Acuerdo sobre las MIC y el Acuerdo SMC, que constituyen las normas fundamentales del sistema multilateral de comercio y están interrelacionadas como consecuencia de la alegación relativa al contenido nacional de las medidas en litigio. China desea expresar sus opiniones sobre algunas de las cuestiones fundamentales que se plantean en relación con las alegaciones formuladas por la India respecto de los planes o programas subfederales de los Estados Unidos en el sector de la energía renovable.

II. CUESTIONES QUE SE PLANTEAN EN RELACIÓN CON LAS ALEGACIONES FORMULADAS POR LA INDIA EN EL MARCO DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO III DEL GATT DE 1994

4. Por lo general se han de demostrar tres elementos para determinar que se ha infringido el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, a saber, que i) los productos importados y nacionales en cuestión son "productos similares"; ii) la medida en litigio es una "ley, reglamento o prescripción que afect[a] a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso de estos productos en el mercado interior"; y iii) los productos importados reciben un trato "menos favorable" que el trato concedido a los productos nacionales similares.¹ Al parecer los Estados Unidos no hacen un esfuerzo sustantivo para refutar el primer elemento de los "productos similares", sino que se centran en formular argumentos con respecto al segundo y tercer elementos. China seguirá el mismo enfoque.

5. China señala que, según los argumentos de los Estados Unidos, se ha de demostrar que las medidas en litigio han operado para incentivar la instalación² o compra de productos de energía renovable fabricados en el país, han impulsado la instalación³ de equipos de generación y almacenamiento de energía renovable fabricados en el país o han dado lugar a determinadas decisiones de compra⁴ en relación con los equipos de generación de energía renovable fabricados en el país. Parece que, a juicio de los Estados Unidos, en los casos en que no se hayan presentado pruebas que demuestren que posibles receptores se han acogido a los planes o programas subfederales en cuestión, dichos planes o programas no han operado para "afectar" al uso, la venta o la compra de productos en el mercado interior en favor de los productos de fabricación nacional y,

* China ha solicitado que su declaración oral sirva de resumen integrado.

¹ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 133.

² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 88.

³ *Ibid.*, párrafo 90.

⁴ *Ibid.*, párrafo 121.

en consecuencia, no han otorgado un trato "menos favorable" a los "productos importados" en el sentido del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.⁵

6. China entiende que, como señaló el Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, conceder "un trato que no sea menos favorable" significa otorgar al producto importado condiciones de competencia no menos favorables que al producto nacional similar⁶, un "trato que no sea menos favorable" prioriza la igualdad de oportunidades o condiciones de competencia; la disciplina aquí establecida consiste en impedir que las condiciones de competencia se modifiquen en detrimento de los productos importados y en favor de los productos nacionales.

7. Si bien China no adopta ninguna posición con respecto a la cuestión de si la India ha satisfecho la carga de la prueba que le corresponde y ha efectuado una acreditación *prima facie* en relación con los elementos "que afecte" y "menos favorable", considera que los Estados Unidos intentan establecer un criterio distinto e injustificable consistente en los efectos reales en el mercado de la medida impugnada, que fue rechazado por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)*. El Órgano de Apelación constató que no es necesario que el examen de si una medida supone un "trato menos favorable" de los productos importados en el sentido del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 se base en los efectos reales en el mercado de la medida impugnada. A este respecto, está firmemente arraigado en la jurisprudencia de la OMC que lo que corresponde evaluar para establecer si se ha infringido el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 es si los incentivos modifican las condiciones de competencia en el mercado pertinente en detrimento de los productos importados.⁷

III. CUESTIONES QUE SE PLANTEAN EN RELACIÓN CON LAS ALEGACIONES FORMULADAS POR LA INDIA EN EL MARCO DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO SOBRE LAS MIC

8. Para establecer que se ha infringido el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC hay que demostrar dos elementos: i) la existencia de una medida en materia de inversiones relacionada con el comercio de mercancías (es decir, una MIC); y ii) la incompatibilidad de esa medida con el artículo III o el artículo XI del GATT de 1994.

9. China recuerda que, según lo establecido en los asuntos *Indonesia - Automóviles* y *Canadá - Energía renovable*, los fines de los programas en cuestión serán útiles para analizar las MIC, que necesariamente tienen una repercusión importante en la inversión o alientan la inversión en las ramas de producción locales. Si la India las ha descrito correctamente, las medidas en litigio en la presente diferencia tienen por objeto ofrecer incentivos para aumentar el uso de las tecnologías y equipos de energías renovables fabricados a nivel local y apoyar a las industrias locales existentes, así como para crear empleos en las industrias locales y nuevas oportunidades para el desarrollo de las industrias de energías renovables en las jurisdicciones correspondientes de los Estados Unidos.

10. China señala que los Estados Unidos no refutan la alegación relativa al contenido nacional, es decir, que las medidas en litigio requieran el uso o compra de los productos especificados de origen nacional. El Grupo Especial encargado del asunto *Indonesia - Automóviles* señaló que si las medidas en cuestión son prescripciones en materia de contenido nacional, han de ser necesariamente "medidas relacionadas con el comercio", por cuanto esas prescripciones, por definición, propician siempre la utilización de productos nacionales con preferencia a los importados, y, por consiguiente, afectan al comercio.

11. Teniendo esto en cuenta, China considera que si las medidas en litigio implican la utilización de productos de una fuente nacional y en la presente diferencia el cumplimiento de dicha prescripción en materia de contenido nacional es necesario para que los solicitantes obtengan los incentivos adicionales, es decir, una ventaja, las medidas en litigio quedarían debidamente comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa y, por lo tanto, en el del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

⁵ *Ibid.*, párrafos 95-98, 101 y 103-104.

⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 135.

⁷ *Ibid.*, párrafo 137.

IV. CUESTIONES QUE SE PLANTEAN EN RELACIÓN CON LAS ALEGACIONES FORMULADAS POR LA INDIA EN EL MARCO DE LOS PÁRRAFOS 1 b) Y 2 DEL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO SMC

12. El párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC prohíbe la concesión de subvenciones supeditadas o condicionadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, como condición única o entre otras varias condiciones. China se remite a la jurisprudencia del Órgano de Apelación, según la cual el término "supeditadas" significa "condicionadas a" o "dependientes para su existencia de algo". El Órgano de Apelación ha explicado que el término "supeditadas" significa "condicionadas a" o "dependientes para su existencia de algo"; la supeditación "*de jure*" se demuestra "a partir del texto de la ley, reglamento u otro instrumento legal pertinente". También cabe que esa supeditación se desprenda necesariamente de los términos empleados en la medida.⁸ En la presente diferencia, parece que esos términos y elementos de supeditación se han incorporado en los documentos pertinentes en virtud de los cuales operan los supuestos planes o programas subfederales, lo que sería de utilidad para el examen del Grupo Especial.

13. Además, China reitera que el Órgano de Apelación señaló que una subvención estaría "supeditada" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados "si el empleo de esos productos fuera una condición, en el sentido de una exigencia, para recibir la subvención". Todo parece indicar que la India basa sus argumentos en el texto mismo de las medidas y, en consecuencia, parece alegar que las medidas en cuestión están supeditadas *de jure*.

V. CONCLUSIÓN

14. Sr. Presidente, miembros del Grupo Especial, gracias por su atención. La delegación de China desea agradecer al Grupo Especial y al equipo de apoyo de la Secretaría la labor que han realizado hasta la fecha. Quedamos atentos a las preguntas que se puedan formular.

⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Automóviles*, párrafo 123.

ANEXO C-3**RESUMEN INTEGRADO DE LOS ARGUMENTOS DE LA UNIÓN EUROPEA****I. ASPECTOS GENERALES**

1. La Unión Europea interviene en el presente asunto debido a su interés sistémico en la interpretación y la aplicación correctas y coherentes de los acuerdos abarcados y otros documentos pertinentes, y al carácter multilateral de los derechos y las obligaciones contenidos en ellos, en particular el *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* ("GATT de 1994"), el *Acuerdo sobre las Medidas en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio* ("Acuerdo sobre las MIC") y el *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias* ("Acuerdo SMC").

2. En lo que respecta a la relación entre el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC y el artículo 3 del Acuerdo SMC, grupos especiales anteriores y el Órgano de Apelación han reconocido la existencia de diferencias y coincidencias. Estos tres conjuntos de disposiciones prohíben utilizar prescripciones en materia de contenido nacional en determinadas circunstancias y abordan las conductas discriminatorias.¹ No obstante, la constatación de incompatibilidad de una medida en litigio con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 no implica necesariamente que la medida también cumpla las condiciones específicas para ser declarada incompatible con el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC o el artículo 3 del Acuerdo SMC.²

II. ALEGACIONES EN EL MARCO DEL GATT DE 1994

3. Los Estados Unidos no niegan que los sistemas y productos de energía renovable originarios de las jurisdicciones subfederales pertinentes de los Estados Unidos sean "similares" a los sistemas y productos importados. Tampoco niegan que las medidas en litigio establezcan prescripciones que obliguen a utilizar ciertas cantidades o valores de mercancías producidas en el país para obtener las subvenciones u otras ventajas financieras ofrecidas a través de los planes/programas pertinentes de apoyo al sector de la energía renovable.

4. Según lo establecido por el Órgano de Apelación en el asunto *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, "una medida concede un trato menos favorable si da a los productos similares de origen nacional una ventaja competitiva en el mercado frente a los productos similares importados".³

5. Dado el objetivo y la naturaleza de las medidas en litigio, la incompatibilidad con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 no tiene por qué basarse necesariamente en los efectos reales en el mercado. En la jurisprudencia está firmemente arraigado que los incentivos destinados a favorecer a los productos nacionales son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

III. ALEGACIONES EN EL MARCO DEL ACUERDO SOBRE LAS MIC

6. Si bien la mayor parte de las medidas en litigio en la presente diferencia se aplica también a las empresas, además de a otras personas físicas o jurídicas que no realizan necesariamente una actividad económica, la prescripción de comprar o utilizar mercancías nacionales impuesta a todos los posibles beneficiarios de los planes/programas no parece guardar relación con una "medida en materia de inversiones" en el sentido del Acuerdo sobre las MIC. Las empresas que cumplen los requisitos establecidos para solicitar los incentivos concedidos en el marco de cada plan/programa no operan por sí mismas en los mercados de generación y distribución de energía ni son productores de sistemas o productos de energía renovable. Por consiguiente, se encuentran en la misma situación que los particulares y otras entidades no comerciales que pueden comprar dichos sistemas o productos.

¹ Informe del Grupo Especial, *Brasil - Tributación*, párrafo 7.48, donde cita el informe del Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Energía renovable / Canadá - Programa de tarifas reguladas*, párrafo 5.5.

² Informe del Grupo Especial, *Brasil - Tributación*, párrafo 7.49.

³ Informe del Grupo Especial, *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafo 93.

7. La Unión Europea indica, sin adoptar una posición firme o definitiva respecto de esta cuestión, que los incentivos otorgados a las empresas como usuarios finales de sistemas o productos de energía renovable pueden quedar excluidos del ámbito de la descripción que figura en el párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa, al igual que los incentivos otorgados a los particulares por la compra e instalación de dichos sistemas en sus hogares.

8. A juicio de la Unión Europea, posiblemente el presente asunto plantee la cuestión de si una medida puede caracterizarse debidamente como una "medida en materia de inversiones" en el sentido del Acuerdo sobre las MIC si su objetivo central no es alentar el desarrollo de una capacidad local de fabricación de determinados productos, sino alentar la utilización de dichos productos, y el desarrollo de una capacidad local de fabricación es un objetivo secundario de dicha medida.

9. La Unión Europea también considera que para que las prescripciones en materia de contenido nacional tengan un efecto apreciable en el desarrollo del sector favorecido por el Miembro de la OMC, las empresas sujetas a dichas prescripciones deben dedicarse a una actividad económica que suponga la compra o utilización habitual de las mercancías producidas a nivel local. La compra o utilización puntual de dichas mercancías no tendría el efecto deseado de alentar la inversión en la producción de dichos insumos a nivel local. Por consiguiente, puede aducirse que las "empresas" a que se hace referencia en el párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa son aquellas dedicadas a actividades económicas que generan una demanda estable de la producción local en la que se alienta la inversión.

10. Además, para responder a la descripción de las MIC establecida en el párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa, el receptor de la ventaja ha de ser necesariamente la empresa sujeta a las prescripciones en materia de contenido nacional.

IV. ALEGACIONES EN EL MARCO DEL ACUERDO SMC

11. En lo que respecta a la cuestión de quién ha de ser el receptor del "beneficio" en el marco del párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC, la Unión Europea pone de relieve que considera que en este contexto basta con que se determine la existencia de un beneficio para un (es decir, cualquier) receptor. En el artículo 1 del Acuerdo SMC se establece que se considerará que existe subvención cuando haya una contribución financiera y *con ello se otorgue un beneficio*; no se especifica a quién debe otorgarse el beneficio ni se exige establecer la identidad del beneficiario o beneficiarios. Basta con que se otorgue un beneficio a alguien.

12. En el presente asunto no parece cuestionarse la existencia de un beneficio para los clientes finales. Por consiguiente, la cuestión de si posteriormente el beneficio se transfiere o no del comprador/cliente final a otros receptores (por ejemplo, los productores de sistemas de energía) no parecería ser determinante para el resultado del presente asunto.

13. En lo que respecta a la cuestión de la "supeditación", la Unión Europea considera que el Acuerdo SMC es en principio neutral en cuanto al punto de si las medidas están "destinadas" a consumidores o a no consumidores, mientras se cumplan las condiciones establecidas en el artículo 1 y el párrafo 1 b) del artículo 3, en particular los requisitos de la "subvención" y la "supeditación". La Unión Europea adopta la posición de que -si se cumplen las condiciones del artículo 1- una subvención puede estar "supeditada" al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados aun cuando la subvención se otorgue a consumidores e independientemente de que los consumidores sean o no los "usuarios" de los productos nacionales con preferencia a los importados. El Órgano de Apelación constató que "el sentido corriente de 'supeditadas' es 'condicionadas a' o 'dependientes para su existencia de algo'". La supeditación parece estar presente dado que el consumidor (comprador) solo obtendrá una subvención si se puede demostrar que el artículo adquirido (por ejemplo, el sistema de energía) se fabricó utilizando productos nacionales con preferencia a los importados. Por lo tanto, la utilización de componentes locales (por parte del fabricante) es un requisito explícito para que el consumidor/comprador reciba la subvención. Esta condición parece enunciarse en los instrumentos jurídicos correspondientes de los Estados Unidos y, por lo tanto, constituiría una supeditación *de jure*.

14. En lo que respecta a la interpretación del término "empleo" del párrafo 1 b) del artículo 3, la Unión Europea señala que en declaraciones anteriores del Órgano de Apelación se ha hecho referencia al "empleo" en el contexto de la fabricación, lo que indica claramente que el "empleo" de

productos nacionales se refiere a las actividades de producción o fabricación y no, por ejemplo, a la actividad de comprar un producto. La Unión Europea considera que el término "empleo" debe leerse junto con la expresión "de productos nacionales con preferencia a los importados". Al leer la frase en su conjunto resulta evidente que solo un fabricante puede "emple[ar] productos nacionales con preferencia a los importados". Un comprador no puede "emplear un producto nacional con preferencia a un producto importado". La frase sencillamente carece de sentido en el contexto de una compra.

15. En lo que respecta a la distinción entre el beneficio de una subvención y otros efectos en el comercio (por ejemplo, las ventas adicionales de los productores de los componentes), la Unión Europea recuerda que el Órgano de Apelación constató, entre otras cosas, que la determinación de la existencia de un "beneficio" con arreglo al párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC tiene por objeto identificar si la contribución financiera ha hecho que "el receptor quede en 'una situación mejor' de la que habría tenido de no existir esa contribución".⁴ Además, el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC alude a que "con ello" se otorgue un beneficio. Esto también parece hacer referencia a la contribución financiera, ya que de lo contrario el texto simplemente diría "se otorgue".

16. En el presente asunto, el beneficio es el beneficio que se otorga a los clientes (al menos en un principio) a través de las contribuciones financieras en cuestión, en particular las transferencias directas de fondos y las condonaciones de ingresos. Las ventas adicionales de los productores de componentes locales no están vinculadas con la contribución financiera de transferencias directas de fondos o condonaciones de ingresos. Tomar en cuenta los efectos en el comercio distintos del beneficio real -como las "ventas adicionales"- también conllevaría el riesgo de sobrestimar indebidamente la cuantía del beneficio. Un beneficio puede distinguirse de los demás efectos en el comercio aplicando un método de "exclusión". El Grupo Especial puede empezar por definir el beneficio en relación con la respectiva contribución financiera en litigio. Todo lo que no esté abarcado por el beneficio identificado de esta forma (por ejemplo, las ventas adicionales) constituirá un "efecto en el comercio" que no estará comprendido por el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafos 635-636, 662 y 690.

ANEXO C-4

RESUMEN INTEGRADO DE LOS ARGUMENTOS DEL JAPÓN

I. CRITERIO JURÍDICO PREVISTO EN EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO III DEL GATT DE 1994

1. El Japón desearía formular observaciones con respecto a dos de los requisitos establecidos en el párrafo 4 del artículo III del *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* ("GATT de 1994") que se examinan en el presente asunto, a saber: a) la cuestión de si la medida en litigio es una "ley, reglamento o prescripción que afecte a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso" de los productos importados "en el mercado interior"; y b) la cuestión de si los productos importados reciben un trato "menos favorable" que el concedido a los productos nacionales similares.

A. "Ley, reglamento o prescripción que afecte a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso ... en el mercado interior"

2. En lo que respecta al requisito establecido en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 de que la medida en litigio sea una "ley, reglamento o prescripción que afecte a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso" de los productos importados "en el mercado interior", el Japón entiende que los Estados Unidos ponen de relieve que la expresión "que afecte" implica que una medida debe alterar en efecto las condiciones de mercado para que se produzca una infracción.¹

3. Sin embargo, se ha interpretado que la palabra "afectar" significa tener "'un efecto sobre', y ello indica un *amplio campo de aplicación*".² Según el Grupo Especial encargado del asunto *China - Publicaciones y productos audiovisuales*, "[l]a expresión 'que afecte' abarca no solo medidas que regulan o rigen directamente la venta de productos nacionales e importados similares, sino también medidas que crean incentivos o desincentivos con respecto a la venta, la oferta para la venta, la compra y el uso de un producto importado que 'afectan' a esas actividades".³

4. El Grupo Especial encargado del asunto *Canadá - Automóviles* también señaló que "[s]e ha interpretado que la palabra 'afecte' en el párrafo 4 del artículo III del GATT abarca no solo leyes y reglamentos que regulen directamente las condiciones de venta o compra, sino también cualquier ley o reglamento que *pueda* modificar desfavorablemente las condiciones de la competencia entre los productos nacionales y los productos importados".⁴ El Grupo Especial constató en consecuencia que no era "válido" el argumento del Canadá de que sus prescripciones en materia de contenido nacional eran "tan baj[a]s que 'no 'afecta[ban]' en la práctica" las condiciones de mercado.⁵

5. En consecuencia, el Grupo Especial debería interpretar la expresión "que afecte" de manera amplia, en el sentido de que abarca todo aquello que "tenga efecto sobre" o "pueda" afectar a cualquier aspecto de la, la compra, el transporte, la distribución o el uso de los productos de que se trate. La cuestión de si una medida *llega* realmente a "afectar" a la "venta, compra, transporte, distribución o uso" del producto de que se trate no hace al caso. Una indagación a este respecto

¹ Por ejemplo, primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 84, 87-88.

² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)*, párrafo 209 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Banano III*, párrafo 220, en el que se interpretó el sentido de "afecte" de manera similar al uso que se le da en el párrafo 1 del artículo I del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios ("AGCS")) (las cursivas figuran en el original).

³ Informe del Grupo Especial, *China - Publicaciones y productos audiovisuales*, párrafo 7.1450.

⁴ Informe del Grupo Especial, *Canadá - Automóviles*, párrafo 10.80 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Maquinaria agrícola italiana*, párrafo 12) (sin cursivas en el original).

⁵ Informe del Grupo Especial, *Canadá - Automóviles*, párrafo 10.83.

sería contraria al principio general de que no es necesario demostrar los efectos en el comercio para establecer una infracción del artículo III del GATT de 1994.⁶

B. "Trato no menos favorable"

6. En lo que respecta al análisis del requisito del "trato menos favorable" del párrafo 4 del artículo III, los Estados Unidos alegan que una medida que no "afecta" al "uso" de un producto necesariamente no "modifica las condiciones de competencia" y, en consecuencia, no satisface este requisito.⁷ Junto con el argumento que formulan respecto de la expresión "que afecte", los Estados Unidos aducen en esencia que una medida debe, de hecho, alterar las condiciones de mercado para que también se infrinja el criterio del "trato menos favorable".

7. En lo que respecta a la constatación del Órgano de Apelación de que "se debería evaluar si se ha dado o no a los productos importados un 'trato menos favorable' que a los productos nacionales similares examinando si una medida modifica las *condiciones de competencia* en el mercado pertinente en detrimento de los productos importados"⁸, en el asunto *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos* el Órgano de Apelación aclaró que una medida concede un "trato menos favorable" si "da a los productos nacionales similares una ventaja competitiva en el mercado frente a los productos similares importados".⁹ El objetivo general del artículo III también es "facilitar para los productos importados unas condiciones de competencia iguales a las de los productos nacionales" en los mercados interiores.¹⁰

8. El Japón considera que un examen de si la medida concede condiciones de competencia iguales y, en consecuencia, de si concede a los productos importados un trato "no menos favorable", debería basarse en la estructura y diseño general de la propia medida. A este respecto, el Japón señala nuevamente que los distintos efectos en el comercio no son necesarios ni pertinentes para constatar la existencia de una incompatibilidad con el párrafo 4 del artículo III.¹¹

9. Este criterio de interpretación se ajusta a la jurisprudencia establecida. Por ejemplo, en el asunto *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)*, el Órgano de Apelación explicó que el análisis en el marco del párrafo 4 del artículo III debe incluir un examen "del diseño, estructura y funcionamiento previsto de la medida en litigio".¹² En el asunto *Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)*, el Órgano de Apelación también señaló que un análisis en el marco del párrafo 4 del artículo III debe "basarse en un análisis detallado del 'sentido y el efecto fundamentales de la medida misma'" y no "es necesario que [...] se base en los *efectos reales* en el mercado de la medida impugnada".¹³ De manera análoga, en los asuntos *Japón - Bebidas alcohólicas II* y *Corea - Bebidas alcohólicas*, el Órgano de Apelación explicó además que "*carece de importancia* [a los efectos de una incompatibilidad con el artículo III] que 'los efectos comerciales' de la diferencia tributaria entre los productos importados y los nacionales, reflejada en los volúmenes de las importaciones, sean insignificantes o incluso inexistentes".¹⁴ Por último, como señaló el Grupo Especial encargado del asunto *China - Publicaciones y productos audiovisuales*, "la expresión 'trato [no] menos favorable' no está limitada por una norma *de minimis*".¹⁵

10. Por consiguiente, el Japón considera que no es necesario que un Miembro reclamante identifique o presente datos reales para acreditar *prima facie* que una medida modifica las condiciones de competencia en detrimento de los productos importados y, por ende, concede un

⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 20; e informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Publicaciones*, página 21.

⁷ Véase, por ejemplo, la primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 87-88, 92 y 96.

⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 137 (sin cursivas en el original).

⁹ Informe del Grupo Especial, *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafo 93.

¹⁰ Informe del Grupo Especial, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 20.

¹¹ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 20; e informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Publicaciones*, página 21.

¹² Informe del Órgano de Apelación, *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)*, párrafo 134.

¹³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)*, párrafo 215 (sin cursivas en el original).

¹⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 119 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 20) (sin cursivas en el original).

¹⁵ Informe del Grupo Especial, *China - Publicaciones y productos audiovisuales*, párrafo 7.1537 (las cursivas figuran en el original).

trato "menos favorable" en el marco del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Siguiendo la misma lógica, el Japón también considera que los datos presentados por un Miembro demandado para intentar demostrar que la medida no modificó las condiciones de competencia en el mercado o que los participantes de dicho mercado no se beneficiaron de las condiciones de mercado no competitivas generadas por la medida no pueden refutar una alegación relativa a la existencia de un trato "menos favorable".

II. RELACIÓN ENTRE LA SOLICITUD DE CELEBRACIÓN DE CONSULTAS Y EL MANDATO DEL GRUPO ESPECIAL

11. Los Estados Unidos solicitaron que el Grupo Especial formulara una resolución preliminar respecto de algunas de las medidas en litigio alegadas por la India. En particular, el Japón desea formular observaciones sobre la solicitud de resolución preliminar de los Estados Unidos de que la "bonificación a la energía solar térmica" y la "bonificación a la energía solar fotovoltaica" no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial.

12. El Japón entiende que la posición de los Estados Unidos es que estas dos medidas no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial porque en su solicitud de celebración de consultas la India no indicó las subdivisiones legislativas específicas (artículos 216.416.*subd.*1-3 y 116C.7791.*subd.*3 de las Leyes de Minnesota) en que se describen estas medidas.¹⁶ No obstante, el Japón señala que la India parece haber hecho referencia a las subdivisiones legislativas aplicables (artículos 216.416 y 116C.7791 de las Leyes de Minnesota) respecto de ambas medidas en su solicitud de establecimiento de un grupo especial.¹⁷

13. El Japón centra sus observaciones en el texto pertinente de los artículos 4 y 6 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* ("ESD") así como en la norma de examen establecida por el Órgano de Apelación para examinar las diferencias entre las solicitudes de celebración de consultas y las solicitudes de establecimiento de un grupo especial.

A. Análisis textual del ESD

14. El Japón considera que el texto del ESD prevé que una solicitud de establecimiento de un grupo especial será más específica en cuanto a la identificación de las medidas en litigio que una solicitud de celebración de consultas. En el párrafo 4 del artículo 4 del ESD se establece que en la solicitud de celebración de consultas "figurarán las razones en que se base, con indicación de las medidas en litigio y de los fundamentos jurídicos de la reclamación". La prescripción pertinente en lo que respecta a las solicitudes de establecimiento de un grupo especial es la de que en la solicitud "se identificarán las medidas *concretas* en litigio y se hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad".¹⁸

15. En el asunto *Argentina - Medidas relativas a la importación*, el Órgano de Apelación explicó la diferencia textual entre la identificación de "las medidas" prevista en el párrafo 4 del artículo 4 y la identificación de "las medidas concretas" prevista en el párrafo 2 del artículo 6, y señaló que "se exige mayor especificidad en una solicitud de establecimiento de un grupo especial que en una solicitud de celebración de consultas".¹⁹ El Órgano de Apelación también constató en este asunto que el proceso de consultas constituye una oportunidad para "definir y delimitar el alcance de la diferencia" y "aclarar[] [] los perfiles de la diferencia, que se establecen posteriormente en la solicitud de establecimiento del grupo especial".²⁰

16. En consecuencia, el Japón alienta al Grupo Especial a que examine la solicitud de celebración de consultas y la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentadas por la India teniendo en cuenta los distintos fines que tiene cada solicitud en el proceso de solución de diferencias, como ha señalado el Órgano de Apelación.

¹⁶ Solicitud de celebración de consultas presentada por la India, WT/DS510/1.

¹⁷ Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India, WT/DS510/2.

¹⁸ Párrafo 2 del artículo 6 del ESD (sin cursivas en el original).

¹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.9.

²⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.10.

B. No se necesita una "identidad precisa y exacta"

17. El Japón señala además que el Órgano de Apelación ha constatado que no se exige una "identidad precisa y exacta" entre las medidas indicadas en la solicitud de celebración de consultas y las indicadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Por ejemplo, en el asunto *Brasil - Aeronaves* el Órgano de Apelación explicó lo siguiente:

A nuestro juicio, los artículos 4 y 6 del ESD, así como los párrafos 1 a 4 del artículo 4 del Acuerdo SMC, establecen un proceso mediante el cual una parte reclamante debe solicitar la celebración de consultas, y deben celebrarse las consultas antes de poder remitir un asunto al OSD a efectos del establecimiento de un grupo especial. Además, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 4 del Acuerdo SMC, el objeto de esas consultas es "dilucidar los hechos del caso y llegar a una solución mutuamente convenida".

Sin embargo, no consideramos que los artículos 4 y 6 del ESD, ni los párrafos 1 a 4 del artículo 4 del Acuerdo SMC, exijan una identidad precisa y exacta entre las medidas específicas que fueron objeto de las consultas celebradas y las medidas específicas identificadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial.²¹

18. El Japón señala que los Estados Unidos se basan en la primera frase del pasaje citado anteriormente para respaldar su argumento de que la India debería haber identificado la "bonificación a la energía solar térmica" y la "bonificación a la energía solar fotovoltaica" en su solicitud de celebración de consultas para que las medidas estuvieran incluidas en el mandato del Grupo Especial. No obstante, el Órgano de Apelación subrayó en el texto que se encuentra inmediatamente a continuación que no se exige una "identidad precisa y exacta" entre la solicitud de celebración de consultas y la solicitud de establecimiento de un grupo especial. En el asunto *Argentina - Medidas relativas a la importación*, el Órgano de Apelación concluyó, tras examinar su jurisprudencia, que "no se requiere una 'identidad precisa y exacta' entre las medidas identificadas en la solicitud de celebración de consultas y la medida concreta identificada en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, siempre que esta última no amplíe el alcance de la diferencia ni cambie su esencia".²²

19. En consecuencia, el Grupo Especial debería examinar detenidamente la cuestión de si las dos medidas respecto de las cuales los Estados Unidos solicitan resoluciones preliminares realmente no están comprendidas en el ámbito del mandato, teniendo en cuenta el análisis textual y la explicación del Órgano de Apelación expuestos anteriormente.

²¹ Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Aeronaves*, párrafos 131-132 (sin cursivas en el original).

²² Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.16.

ANEXO C-5**RESUMEN INTEGRADO DE LOS ARGUMENTOS DE NORUEGA****I. LAS MEDIDAS EN LITIGIO DEBEN SER "LEY[ES], REGLAMENTO[S] [O] PRESCRIPCI[ONES] QUE AFECTE[N] A LA VENTA, LA OFERTA PARA LA VENTA, LA COMPRA, EL TRANSPORTE, LA DISTRIBUCIÓN Y EL USO DE PRODUCTOS EN EL MERCADO INTERIOR"**

1. La palabra "afectar" da lugar a muy diversas interpretaciones.¹ Asimismo, anteriores grupos especiales y el Órgano de Apelación han entendido que la expresión "que afecte" del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 tiene un "amplio campo de aplicación" en el contexto específico de la repercusión de las prescripciones en materia de contenido nacional en las opciones e incentivos de los operadores privados".²

2. Los grupos especiales han constatado reiteradamente que las medidas abarcadas por el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 incluyen "condiciones que una empresa acepta con el fin de obtener una ventaja", y el Órgano de Apelación ha confirmado que cabe considerar que las medidas que "crean un incentivo" para la utilización de mercancías nacionales con preferencia a las importadas "afectan" a la venta, la compra o el uso de esas mercancías en el mercado interior.³

3. En el mismo sentido, el Grupo Especial encargado del asunto *Canadá - Automóviles* también señaló que "[s]e ha interpretado que la palabra 'afecte' en el párrafo 4 del artículo III del GATT abarca no solo leyes y reglamentos que regulen directamente las condiciones de venta o compra, sino también cualquier ley o reglamento que *pueda* modificar desfavorablemente las condiciones de la competencia entre los productos nacionales y los productos importados".⁴

4. El Grupo Especial encargado del asunto *China - Publicaciones y productos audiovisuales* señaló que "[l]a expresión 'que afecte' abarca no solo medidas que regulan o rigen directamente la venta de productos nacionales e importados similares, sino también medidas que crean incentivos o desincentivos con respecto a la venta, la oferta para la venta, la compra y el uso de un producto importado que 'afectan' a esas actividades".⁵

5. En consecuencia, grupos especiales de la OMC y el Órgano de Apelación han optado sistemáticamente por interpretaciones amplias de la expresión "que afecte". En el marco de esta expresión se han sometido a revisión judicial medidas que afectan al comercio no solo efectivamente, sino también *potencial y/o indirectamente*. En la jurisprudencia de la OMC está bien establecido que los incentivos destinados a favorecer a los productos nacionales son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

6. Por consiguiente, se puede considerar que una medida afecta a, es decir, tiene un efecto sobre, la venta o el uso de los productos importados en el mercado interior aun en caso de que no se demuestre que en las *circunstancias actuales del mercado* la medida ha tenido una repercusión en las decisiones de particulares de comprar productos importados. En consecuencia, no se puede exigir que la medida realmente llegue a "afectar" a la "venta, compra, transporte, distribución o uso" del producto en cuestión para que la medida sea incompatible con el párrafo 4 del artículo III.

7. Dados el objetivo y la naturaleza de las medidas en litigio, la incompatibilidad con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 no tiene por qué basarse necesariamente en los efectos reales en el mercado. En consecuencia, el Grupo Especial debería interpretar la expresión "que afecte" de manera amplia, en el sentido de que abarca cualquier medida que "tenga un efecto sobre" o "pueda" afectar a cualquier aspecto de la venta, la compra, el transporte, la distribución o el uso de los

¹ Informe del Grupo Especial, *Canadá - Automóviles*, párrafo 10.80 (sin resaltar en el original).

² Informe del Grupo Especial, *India - Células solares*, párrafo 7.87.

³ Informe del Grupo Especial, *India - Células solares*, párrafo 7.87.

⁴ Informe del Grupo Especial, *Canadá - Automóviles*, párrafo 10.80 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Italia - Maquinaria agrícola*, párrafo 12) (sin cursivas en el original).

⁵ Informe del Grupo Especial, *China - Publicaciones y productos audiovisuales*, párrafo 7.1450.

productos en cuestión. La cuestión de si en rigor se ha materializado un efecto real derivado de una medida puede también depender, en distintos grados, de otras circunstancias y condiciones alternativas e independientes que influyan en el mercado.

II. LAS MEDIDAS EN LITIGIO DEBEN OTORGAR A LOS PRODUCTOS IMPORTADOS UN TRATO NO MENOS FAVORABLE QUE EL CONCEDIDO A LOS PRODUCTOS NACIONALES SIMILARES

8. ¿Es necesario evaluar las "repercusiones en el mercado" de la medida para determinar si la medida otorga un trato "menos favorable"?

9. El Grupo Especial del GATT encargado del asunto *Estados Unidos - Artículo 337 de la Ley Arancelaria* interpretó que la frase "no deberán recibir un trato menos favorable" exige "una igualdad efectiva de oportunidades".⁶ Esta interpretación ha sido confirmada sistemáticamente por grupos especiales de la OMC y el Órgano de Apelación.

10. En el asunto *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, el Órgano de Apelación constató que una medida concede un trato "menos favorable" si "da a los productos similares de origen nacional una ventaja competitiva en el mercado frente a los productos similares importados".⁷

11. En el asunto *Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)*, el Órgano de Apelación se pronunció de forma más detallada con respecto a este criterio y señaló que un análisis en el marco del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 "debe basarse en un análisis detallado del 'sentido y el efecto fundamentales de la medida misma'. Ese examen no puede apoyarse en una simple afirmación, sino que debe fundamentarse en un análisis cuidadoso de la medida impugnada y de sus repercusiones en el mercado. Sin embargo, tampoco es necesario que el examen se base en los *efectos reales* en el mercado de la medida impugnada".⁸

12. En los asuntos *Japón - Bebidas alcohólicas II* y *Corea - Bebidas alcohólicas*, el Órgano de Apelación explicó de forma más concreta que "carece de importancia [a los efectos de una incompatibilidad con el artículo III] que 'los efectos comerciales' de la diferencia tributaria entre los productos importados y los nacionales, reflejada en los volúmenes de las importaciones, sean *insignificantes o incluso inexistentes*".⁹

13. Siguiendo la misma línea de razonamiento, en el asunto *CE - Banano III* el Órgano de Apelación proscribió un régimen de las CE por el que se ofrecía a los comerciantes un incentivo para comerciar con productos de las CE a expensas de los productos similares importados, aunque no se hubiera presentado ninguna prueba tangible que indicara que esta medida había tenido un efecto cuantificado en el comercio.¹⁰

14. Por consiguiente, Noruega considera que no es necesario que un Miembro reclamante identifique o presente datos reales para acreditar *prima facie* que una medida modifica las condiciones en detrimento de los productos importados y, por ende, concede un trato "menos favorable" en el sentido del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

15. Siguiendo la misma lógica, Noruega coincide con la opinión de otros terceros de que los datos presentados por un Miembro demandado para intentar demostrar que la medida no modificó las condiciones de competencia en el mercado o que los participantes de dicho mercado no se beneficiaron de las condiciones de mercado no competitivas generadas por la medida no pueden refutar una alegación de la existencia de un trato "menos favorable".

⁶ Informe del Grupo Especial del GATT, *Estados Unidos - Artículo 337 de la Ley Arancelaria*, párrafos 5.11.

⁷ Informe del Grupo Especial, *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafo 93.

⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)*, párrafo 215 (sin cursivas en el original).

⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 119 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 20) (sin cursivas en el original).

¹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Banano III*, párrafos 213-214.

ANEXO D

RESOLUCIÓN PRELIMINAR DEL GRUPO ESPECIAL

Índice		Página
Anexo D-1	Resolución preliminar del Grupo Especial (27 de septiembre de 2018)	71

ANEXO D-1

***ESTADOS UNIDOS - ENERGÍA RENOVABLE
(D510)***

RESOLUCIÓN PRELIMINAR DEL GRUPO ESPECIAL

La presente resolución preliminar, de la que se dio traslado a las partes y a los terceros como documento confidencial el 27 de septiembre de 2018, forma parte integrante del informe del Grupo Especial en la presente diferencia, con sujeción a posibles correcciones de carácter editorial.

Índice

1 INTRODUCCIÓN	73
2 SOLICITUDES DE RESOLUCIONES PRELIMINARES PRESENTADAS POR LOS ESTADOS UNIDOS	73
3 EL INCREMENTO DEL LAMC Y EL INCREMENTO POR FABRICANTE DE MASSACHUSETTS	74
3.1 Los incrementos en cuestión.....	74
3.2 Principales argumentos de las partes	75
3.2.1 Argumentos generales.....	75
3.2.2 Incremento del LAMC	76
3.2.3 Incremento por fabricante de Massachusetts	77
3.3 Principales argumentos de un tercero	78
3.4 Análisis realizado por el Grupo Especial	78
3.4.1 La cuestión que se nos plantea	78
3.4.2 La norma general relativa a las medidas incluidas en el mandato de un grupo especial	82
3.4.3 Excepciones a la norma general reconocidas por el Órgano de Apelación ...	83
3.4.4 Argumentos adicionales de la India	84
3.4.4.1 La cuestión de si los beneficios siguen otorgándose o existiendo	84
3.4.4.2 La cuestión de si hay riesgo de reintroducción.....	85
3.4.5 Conclusión sobre el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts	86
4 LA BONIFICACIÓN A LA ENERGÍA SOLAR TÉRMICA Y LA BONIFICACIÓN A LA ENERGÍA SOLAR FOTOVOLTAICA	87
4.1 Los programas en cuestión.....	87
4.2 Principales argumentos de las partes	88
4.3 Principales argumentos de los terceros	88
4.4 Análisis realizado por el Grupo Especial.....	89
4.4.1 La cuestión que se nos plantea	89
4.4.2 Marco jurídico.....	90
4.4.3 La cuestión de si las bonificaciones a la energía solar térmica y a la energía solar fotovoltaica se identifican en la solicitud de celebración de consultas presentada por la India	91
4.4.3.1 Bonificación a la energía solar térmica	93
4.4.3.2 Bonificación a la energía solar fotovoltaica	94
4.4.4 El "marco general" de la solicitud de celebración de consultas presentada por la India	95
4.4.5 Conclusión sobre las bonificaciones a la energía solar térmica y a la energía solar fotovoltaica	96

1 INTRODUCCIÓN

1.1. El 7 de agosto de 2018, los Estados Unidos presentaron su primera comunicación escrita. La comunicación contenía solicitudes de resoluciones preliminares sobre cuestiones jurisdiccionales relativas a medidas concretas impugnadas por la India.

1.2. El 9 de agosto de 2018, el Grupo Especial invitó a la India a que respondiera a las solicitudes de resoluciones preliminares presentadas por los Estados Unidos, y a los terceros a que formularan observaciones sobre las mismas solicitudes en sus comunicaciones en calidad de terceros.

1.3. En consecuencia, el 16 de agosto de 2018 la India respondió a las solicitudes de resoluciones preliminares presentadas por los Estados Unidos, y el 21 de agosto de 2018 el Grupo Especial recibió observaciones de la Unión Europea y del Japón. Por último, el 23 de agosto de 2018 el Grupo Especial recibió las observaciones adicionales de las partes.

2 SOLICITUDES DE RESOLUCIONES PRELIMINARES PRESENTADAS POR LOS ESTADOS UNIDOS

2.1. Los Estados Unidos solicitan al Grupo Especial que dicte resoluciones preliminares para excluir de su mandato lo siguiente¹:

- a. el Crédito por fabricación en Los Ángeles (Incremento del LAMC) previsto en el Programa de incentivos a la energía solar de Los Ángeles (SIP);
- b. el Incremento por fabricante de Massachusetts previsto en el Programa de calentamiento de agua mediante energía solar para uso residencial del Commonwealth de Massachusetts y el Programa de calentamiento de agua mediante energía solar para uso comercial del Commonwealth de Massachusetts (conjuntamente, CSHWP);
- c. la Bonificación a la energía solar térmica en el marco del Programa de incentivos a la energía solar de Minnesota (MSIP); y
- d. la Bonificación a la energía solar fotovoltaica en el marco del MSIP.

2.2. Los Estados Unidos solicitan al Grupo Especial que constate que estos incrementos y bonificaciones impugnados por la India no están comprendidos en su mandato.² Los Estados Unidos alegan que el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts ya no estaban en vigor cuando se estableció el Grupo Especial el 21 de marzo de 2017.³ Por lo que respecta a la Bonificación a la energía solar térmica y la Bonificación a la energía solar fotovoltaica, los Estados Unidos sostienen que no se incluyeron en la solicitud de celebración de consultas presentada por la India y no fueron objeto de consultas entre las partes.⁴

2.3. Dada la similitud de los argumentos y de las cuestiones jurídicas que se plantean en las cuestiones preliminares sobre el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts, el Grupo Especial los abordará conjuntamente.⁵ Asimismo, el Grupo Especial abordará conjuntamente las bonificaciones a la energía solar térmica y a la energía solar fotovoltaica a la luz de los argumentos y de las cuestiones jurídicas estrechamente relacionados que se plantean en las solicitudes de resoluciones preliminares correspondientes.⁶

¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 40-74.

² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 42.

³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 40.

⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 41.

⁵ De hecho, las partes también han presentado sus argumentos conjuntamente en sus correspondientes comunicaciones. Véase la primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 44-65; y la respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafos 4-20.

⁶ De hecho, las partes también han presentado sus argumentos conjuntamente en sus correspondientes comunicaciones. Véase la primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 66-74; y la respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafos 21-41.

3 EL INCREMENTO DEL LAMC Y EL INCREMENTO POR FABRICANTE DE MASSACHUSETTS

3.1 Los incrementos en cuestión

3.1. El Incremento del LAMC⁷ consiste en un pago otorgado en el marco del SIP de Los Ángeles a los receptores con derecho a percibirlo, siempre que al menos el 50% de los componentes de los módulos solares fotovoltaicos acabados y/o del equipo admisible estén fabricados y/o montados en la ciudad de Los Ángeles, California. El Incremento del LAMC figuraba en las Directrices relativas a la medición de la energía neta y el programa de incentivos en materia de energía solar fotovoltaica, de 4 de diciembre de 2015 (Directrices del SIP de 2015), publicadas por el Departamento de Agua y Energía de Los Ángeles (LADWP).⁸ El LADWP publicó nuevas Directrices del SIP con efecto a partir del 1º de enero de 2017.⁹ Las partes coinciden en que el Incremento del LAMC no figura en las Directrices del SIP de 2017.¹⁰

3.2. El Incremento por fabricante de Massachusetts¹¹ era otorgado por el estado de Massachusetts siempre que un sistema utilizara componentes admisibles fabricados en Massachusetts. El Incremento formaba parte de los dos programas CSHWP administrados por el Centro de Energía Limpia de Massachusetts (MassCEC). En el marco de esos programas, se ofrecen bonificaciones para compensar el costo de la instalación de sistemas de calentamiento de agua mediante energía solar. Esas bonificaciones funcionan como reembolsos y no son *per se* impugnadas por la India. Los procesos de solicitud de bonificaciones, las condiciones de admisibilidad y los niveles de bonificación se regulan en dos manuales publicados el 25 de febrero de 2016, uno para cada programa.¹² Los métodos para calcular la cuantía total de las bonificaciones según esos manuales incluyen determinados incrementos, entre ellos el Incremento por fabricante de Massachusetts impugnado por la India.

3.3. El 5 de octubre de 2016 el MassCEC publicó nuevos manuales de programas en virtud de los cuales se suspendía expresamente el Incremento por fabricante de Massachusetts. En esos manuales figuraba el siguiente aviso: "A partir del 15 de diciembre de 2016, las nuevas solicitudes no darán derecho a recibir el incremento de la bonificación por fabricación en Massachusetts".¹³ Las versiones más recientes de ambos manuales de programas se publicaron el 1º de mayo de 2018. En ellos se afirma que el solicitante facilitará las fotografías pertinentes de los componentes de sistemas admisibles fabricados en Massachusetts solamente "si procede, y si la solicitud se presentó antes del 15 de diciembre de 2016".¹⁴

⁷ Según la India, la medida se aplicó a través del Código de Servicios Públicos de California, división 1, parte 1, capítulo 2.3, sección 6 (artículos 360 - 380.5); y de las Directrices del SIP de 2015. (Primera comunicación escrita de la India, párrafo 251.)

⁸ LADWP, Directrices relativas a la medición de la energía neta y el programa de incentivos en materia de energía solar fotovoltaica, 4 de diciembre de 2015 (Prueba documental IND-26).

⁹ LADWP, Directrices del Programa de incentivos a la energía solar, 1º de enero de 2017 (Prueba documental US-5).

¹⁰ Primera comunicación escrita de la India, párrafo 252. Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 49.

¹¹ Según la India, la medida se aplica a través de los siguientes instrumentos: Centro de Energía Limpia de Massachusetts, Manual del programa de calentamiento de agua mediante energía solar a escala comercial, 25 de febrero de 2016, y Centro de Energía Limpia de Massachusetts, Manual del programa de calentamiento de agua mediante energía solar a escala residencial, 25 de febrero de 2016. (Primera comunicación escrita de la India, párrafo 1097.)

¹² Centro de Energía Limpia de Massachusetts, Manual del programa de calentamiento de agua mediante energía solar para uso residencial y a pequeña escala, 25 de febrero de 2016 (Prueba documental IND-73); y Centro de Energía Limpia de Massachusetts, Manual del programa de calentamiento de agua mediante energía solar a escala comercial, 25 de febrero de 2016 (Prueba documental IND-74).

¹³ Centro de Energía Limpia de Massachusetts, Manual del programa de calentamiento de agua mediante energía solar para uso residencial y a pequeña escala, 5 de octubre de 2016, página 1 (Prueba documental US-17); Centro de Energía Limpia de Massachusetts, Manual del programa de calentamiento de agua mediante energía solar a escala comercial, 5 de octubre de 2016, página 1 (Prueba documental US-18).

¹⁴ Centro de Energía Limpia de Massachusetts, Manual del programa de calentamiento de agua mediante energía solar para uso residencial y a pequeña escala, 1º de mayo de 2018, página 5 (Prueba documental US-15); Centro de Energía Limpia de Massachusetts, Manual del programa de calentamiento de agua mediante energía solar a escala comercial, 1º de mayo de 2018, página 5 (Prueba documental US-16).

3.2 Principales argumentos de las partes

3.2.1 Argumentos generales

3.4. Los Estados Unidos solicitan al Grupo Especial que constate que el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts no están comprendidos en el mandato del Grupo Especial porque ya no estaban en vigor cuando se estableció el Grupo Especial el 21 de marzo de 2017 y, en consecuencia, que rechace la solicitud de la India de que se formulen constataciones al respecto.¹⁵ Los Estados Unidos recuerdan que, según el Órgano de Apelación, la expresión "medidas concretas en litigio" que figura en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD indica que, como norma general, las medidas incluidas en el mandato de un grupo especial deben ser medidas que existieran en el momento de establecimiento del grupo especial. Para los Estados Unidos, las medidas que no "existen" a los efectos del párrafo 2 del artículo 6 incluyen medidas que estaban anteriormente en vigor pero cuya base legislativa expiró antes de que se estableciera el grupo especial.¹⁶

3.5. La India solicita al Grupo Especial que rechace las solicitudes de resoluciones preliminares presentadas por los Estados Unidos y que constate que el Grupo Especial tiene competencia para formular constataciones con respecto al Incremento del LAMC y al Incremento por fabricante de Massachusetts.¹⁷ Según la India, el Órgano de Apelación ha reconocido que hay al menos dos excepciones a la norma general de que las medidas incluidas en el mandato de un grupo especial deben existir en el momento de su establecimiento, excepciones que pueden aplicarse en función de los hechos y las circunstancias de cada caso.¹⁸ La India señaló que, en diferencias anteriores, algunos grupos especiales han decidido pronunciarse sobre "medidas que han expirado" por el riesgo de que vuelvan a introducirse en un momento posterior.¹⁹ La India aduce que los siguientes principios se desprenden de anteriores informes de grupos especiales y del Órgano de Apelación: i) el hecho de que una medida haya expirado no resuelve la cuestión preliminar de si un grupo especial puede examinar alegaciones con respecto a esa medida²⁰; ii) el principio clave que debe guiar a un grupo especial al ejercer su facultad discrecional con respecto a una medida expirada es que la parte reclamante no debe verse obligada a hacer frente a un "contenido variable"²¹; iii) un grupo especial puede formular constataciones con respecto a una medida expirada sin demostrar que esa medida seguía produciendo efectos que menoscababan las ventajas de la parte reclamante²²; iv) podría haber más excepciones a la norma general de que el mandato de un grupo especial se limita a las medidas que estaban "*in existence*" ("vigentes" en la versión española) en el momento de su establecimiento²³; y v) la facilidad con que una medida expirada pueda volver a introducirse es un factor que los grupos especiales han tenido en cuenta al ejercer su facultad discrecional de pronunciarse sobre una medida expirada.²⁴ La India añade que el hecho de que el demandado afirme

¹⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 40, 58 y 65.

¹⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 47.

¹⁷ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 42.

¹⁸ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 6 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*, párrafo 81).

¹⁹ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafos 7-9 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Aves de corral (China)*, párrafos 7.51-7.56; al informe del Grupo Especial, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafos 7.112-7.115; y al informe del Grupo Especial, *India - Derechos de importación adicionales*, párrafo 4.18).

²⁰ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 10 i) (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 272).

²¹ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 10 ii) (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 144).

²² Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 10 iii) (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*, párrafo 81; y al informe del Grupo Especial, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafos 7.112-7.115).

²³ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 10 iv) (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación en el asunto *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 81).

²⁴ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 10 v).

la compatibilidad de una medida expirada con las normas de la OMC indica que no tendría dificultad para volver a introducirla.²⁵

3.6. Los Estados Unidos sostienen que los asuntos anteriores mencionados por la India no vienen al caso, porque se refieren a medidas que estaban en vigor cuando se establecieron los respectivos grupos especiales y que no expiraron hasta un momento posterior, durante las actuaciones del grupo especial.²⁶ Los Estados Unidos discrepan de la India en que la existencia de un riesgo de reintroducción justificaría la inclusión de las medidas en el mandato del grupo especial. Los Estados Unidos consideran que el enfoque de la India carece de respaldo probatorio, otorgaría a los grupos especiales facultades fundamentalmente ilimitadas para examinar medidas que expiraron mucho tiempo antes, y abriría la vía a impugnaciones jurídicas sobre una base puramente especulativa aunque no haya pruebas de que el Miembro probablemente volverá a introducir esas medidas.²⁷

3.2.2 Incremento del LAMC

3.7. Según los Estados Unidos, el Incremento del LAMC formaba parte del SIP, pero la Junta de Comisarios de Agua y Energía de Los Ángeles le puso fin en diciembre de 2016 con la publicación de las Directrices de 2017, que sustituyeron a las Directrices del SIP de 2015 en su totalidad a partir del 1º de enero de 2017. Los Estados Unidos observan que las Directrices del SIP de 2017, con arreglo a las cuales el LADWP administra el SIP, no prevén el Incremento del LAMC ni hacen referencia a él. Además, los Estados Unidos observan que el 6 de diciembre de 2016 la Junta de Comisarios de Agua y Energía de Los Ángeles puso fin expresamente a determinados incrementos del incentivo que antes estaban disponibles en el marco del SIP, incluido el Incremento del LAMC.²⁸ En una carta de la Junta que acompaña a la propuesta de resolución se afirma que "se suprimirá el Crédito por fabricación en Los Ángeles" por cuanto "[n]o ha habido ninguna solicitud de este crédito por fabricación durante más de tres años".²⁹

3.8. La India reconoce que las Directrices del SIP de 2017 publicadas por el LADWP no contienen ninguna disposición con respecto al Incremento del LAMC³⁰, pero considera que este incremento se ha suprimido únicamente como consecuencia de las consultas celebradas entre la India y los Estados Unidos.³¹ En cualquier caso, no resulta claro a la India si las Directrices de 2015 han sido sustituidas por las nuevas directrices y, aunque así haya sido, considera probable que se sigan otorgando los beneficios del Incremento del LAMC previstos en las primeras.³²

3.9. Subsidiariamente, la India observa que hay riesgo de que el Incremento del LAMC o medidas similares puedan volver a introducirse.³³ Aduce que, incluso si el Incremento del LAMC previsto en las Directrices del SIP de 2015 quedó abolido en virtud de las Directrices de 2017, la base legislativa del SIP (esto es, el Proyecto de ley Nº 1 del Senado³⁴) no ha expirado. Según la India, como el Proyecto de ley Nº 1 del Senado, que modifica el Código de Recursos Públicos y el Código de Servicios Públicos, confiere autoridad legislativa para publicar directrices de programa, el Incremento del LAMC puede volver a introducirse fácilmente mediante la modificación de las directrices del SIP existentes. La India señala que el hecho de que el LADWP revisa, modifica y enmienda periódicamente las directrices del SIP también se desprende claramente de una carta de la Junta

²⁵ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 10 v) (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *India - Derechos de importación adicionales*, párrafos 7.69-7.70).

²⁶ Observaciones de los Estados Unidos sobre la respuesta de la India a la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos, párrafos 8-9.

²⁷ Observaciones de los Estados Unidos sobre la respuesta de la India a la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos, párrafos 10-11.

²⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 51-52.

²⁹ LADWP de California, carta de la Junta que acompaña a la propuesta de resolución Nº 017111, Continuación del Programa de incentivos a la energía solar y modificaciones de las directrices, 22 de noviembre de 2016 (Prueba documental US-9).

³⁰ Primera comunicación escrita de la India, párrafo 252.

³¹ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 14.

³² Primera comunicación escrita de la India, párrafo 252.

³³ Primera comunicación escrita de la India, párrafo 252.

³⁴ Proyecto de ley Nº 1 del Senado, capítulo 132, 21 de agosto de 2016 (Prueba documental IND-25).

del LADWP de California presentada por los Estados Unidos, en la que se deja constancia de las numerosas revisiones y modificaciones de las directrices del SIP desde 2000.³⁵

3.10. Además, la India señala que los Estados Unidos cuestionan la incompatibilidad del Incremento del LAMC con las normas de la OMC, y observa que grupos especiales anteriores que han abordado una cuestión similar examinaron la posible repetición de una medida incompatible con las normas de la OMC o la posibilidad de que se restableciera el *status quo ante* como un factor clave para decidir si formulaban constataciones sobre una medida expirada. En consecuencia, la India sostiene que, habida cuenta de la facilidad con que el LADWP podría volver a introducir el Incremento del LAMC y del hecho de que los Estados Unidos afirman que el Incremento del LAMC es compatible con las normas de la OMC, el Grupo Especial debe formular constataciones, si no una recomendación al OSD, con respecto al Incremento del LAMC a fin de hallar una solución positiva a la diferencia.³⁶

3.11. Según los Estados Unidos, los hechos no corroboran sino que, en realidad, refutan la afirmación de la India de que el LADWP sigue otorgando beneficios en el marco del Incremento del LAMC. Asimismo, los Estados Unidos consideran que las afirmaciones de la India relativas al supuesto riesgo de que el Incremento del LAMC o medidas similares puedan volver a introducirse en el futuro son infundadas, y observan que la India no las sustenta con ningún respaldo probatorio.³⁷

3.2.3 Incremento por fabricante de Massachusetts

3.12. Los Estados Unidos aducen que los instrumentos que prevén el Incremento por fabricante de Massachusetts fueron sustituidos por los nuevos manuales de programas publicados por el MassCEC el 5 de octubre de 2016. Según los Estados Unidos, los instrumentos jurídicos que supuestamente preveían el incremento dejaron de estar en vigor el 5 de octubre de 2016 y, por consiguiente, no estaban en vigor el 21 de marzo de 2017, cuando se estableció el Grupo Especial.³⁸

3.13. Los Estados Unidos observan que los manuales de programas publicados el 5 de octubre de 2016 pusieron fin explícitamente al Incremento por fabricante de Massachusetts, con efecto a partir del 15 de diciembre de 2016. En concreto, los Estados Unidos subrayan que la primera página de los dos nuevos manuales contiene el siguiente anuncio: "A partir del 15 de diciembre de 2016, las nuevas solicitudes no darán derecho a recibir el incremento de la bonificación por fabricación en Massachusetts".³⁹ Según los Estados Unidos, la India reconoce que el incremento "se suspendió" en virtud de los nuevos manuales de programas publicados el 5 de octubre de 2016.⁴⁰

3.14. La India reconoce que el MassCEC ha publicado nuevos manuales de programas en virtud de los cuales se suspendió el Incremento por fabricante de Massachusetts. Sin embargo, considera probable que sigan existiendo los beneficios previstos en los manuales anteriormente existentes.⁴¹

3.15. Además, la India sostiene que hay riesgo de que este incremento o incentivos similares puedan volver a introducirse en el futuro. Aduce que las disposiciones legislativas que facultan al MassCEC para aplicar el CSHWP siguen existiendo.⁴² De hecho, aduce la India, el MassCEC ha enmendado, modificado y revisado periódicamente los manuales de programas.⁴³ Además, la India sostiene que los Estados Unidos no creen que el Incremento por fabricante de Massachusetts sea incompatible con las obligaciones que les corresponden en virtud de los acuerdos abarcados pertinentes.⁴⁴ En consecuencia, la India considera que la cuestión planteada en la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos es similar a las planteadas por los Grupos

³⁵ Prueba documental US-9.

³⁶ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafos 12-16.

³⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 53 y 55; y observaciones de los Estados Unidos sobre la respuesta de la India a la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos, párrafos 10-11.

³⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 59.

³⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 60-61.

⁴⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 62.

⁴¹ Primera comunicación escrita de la India, párrafo 1098.

⁴² Primera comunicación escrita de la India, párrafos 1080-1095.

⁴³ Las versiones más recientes entraron en vigor el 1º de mayo de 2018. Véanse las Pruebas documentales US-16 y US-15.

⁴⁴ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 19.

Especiales encargados de los asuntos *Estados Unidos - Aves de corral e India - Derechos de importación adicionales*. En esas diferencias, los Grupos Especiales examinaron la posible repetición de una medida incompatible con las normas de la OMC o la posibilidad de que se restableciera el *status quo ante* como un factor clave para evaluar si formulaban constataciones sobre una medida expirada.⁴⁵ La India sostiene que, habida cuenta de la facilidad con que el MassCEC podría volver a introducir el Incremento por fabricante de Massachusetts y del hecho de que los Estados Unidos afirman que este incremento es compatible con las normas de la OMC, debemos formular constataciones, si no una recomendación al OSD, con respecto al Incremento por fabricante de Massachusetts a fin de hallar una solución positiva a la diferencia.⁴⁶

3.16. Los Estados Unidos aducen que la India no ha justificado su afirmación de que es probable que sigan existiendo los beneficios del incremento previsto en los antiguos manuales. Según los Estados Unidos, el CSHWP no da derecho a los participantes a obtener el continuo torrente de "beneficios" a que alude la India. De manera análoga, los Estados Unidos sostienen que la preocupación de la India por el riesgo de que el Incremento por fabricación en Massachusetts o incentivos similares puedan volver a introducirse es una mera especulación no respaldada por pruebas.⁴⁷

3.3 Principales argumentos de un tercero⁴⁸

3.17. La Unión Europea recuerda la afirmación del Órgano de Apelación de que el párrafo 2 del artículo 6 del ESD abarca las medidas "existentes" en el momento de establecimiento del grupo especial, y considera que ninguna de las dos excepciones reconocidas por el Órgano de Apelación a esa norma general parece aplicable al Incremento del LAMC y al Incremento por fabricante de Massachusetts.⁴⁹ La Unión Europea añade que la mera alegación de la India de que es "probable" que los dos incrementos en cuestión continúen en el marco de las normas antiguas y expiradas, sin ningún sustento probatorio, es insuficiente; de lo contrario, cualquier medida expirada antes del establecimiento del grupo especial podría impugnarse sobre esa base especulativa. Por lo que respecta al supuesto riesgo de reintroducción, la Unión Europea observa que ese riesgo ha sido aceptado por grupos especiales y por el Órgano de Apelación como una consideración pertinente en situaciones en que una medida expira *después* del establecimiento del grupo especial, pero no en situaciones en que una medida expira *antes* del establecimiento del grupo especial. Según la Unión Europea, si se aceptara esa excepción, el Grupo Especial tendría que evaluar si la India estableció ese riesgo de reintroducción basándose en pruebas positivas, no simplemente en declaraciones de carácter teórico y especulativo.⁵⁰

3.4 Análisis realizado por el Grupo Especial

3.4.1 La cuestión que se nos plantea

3.18. Los Estados Unidos nos solicitan que constatemos que el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts no están comprendidos en nuestro mandato y, por lo tanto, que rechacemos la solicitud de la India de que se formulen constataciones al respecto.⁵¹ La India, a su vez, nos solicita que rechacemos la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados

⁴⁵ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 19.

⁴⁶ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafos 19-20.

⁴⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 53 y 55; y observaciones de los Estados Unidos sobre la respuesta de la India a la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos, párrafo 63.

⁴⁸ Como ya se ha mencionado, se invitó a los terceros a que formularan observaciones sobre las solicitudes de resoluciones preliminares presentadas por los Estados Unidos como parte de sus comunicaciones escritas presentadas en calidad de terceros. De los terceros que presentaron una comunicación escrita en calidad de tercero, solo la Unión Europea abordó las cuestiones preliminares relativas a esos dos incrementos.

⁴⁹ Comunicación escrita presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafos 6-8.

⁵⁰ Comunicación escrita presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafo 8.

⁵¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 40, 58 y 65.

Unidos y que "formul[emos] constataciones, si no ... recomendacion[es] al OSD", con respecto a ambas medidas.⁵²

3.19. La solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos y la respuesta de la India a esta hacen referencia a tres cuestiones: la competencia de un grupo especial; la formulación por un grupo especial de constataciones con respecto a las medidas en litigio; y la formulación por un grupo especial de recomendaciones al OSD con respecto a las medidas que ha declarado incompatibles con las normas de la OMC. Estas tres cuestiones están claramente relacionadas. Un grupo especial solo puede formular constataciones y emitir recomendaciones sobre las medidas comprendidas en su mandato. No obstante, es importante señalar que esas tres cuestiones también son distintas. La competencia de un grupo especial con respecto a medidas concretas, y la formulación de constataciones y emisión de recomendaciones respecto de esas medidas, son conceptos jurídicos distintos regulados en disposiciones del ESD diferentes.⁵³ En consecuencia, la evaluación de la competencia de un grupo especial se basará en consideraciones jurídicas diferentes de las que pueden plantearse en el contexto de la consideración por el grupo especial de si formula constataciones y recomendaciones sobre medidas que están comprendidas en su ámbito de competencia.

3.20. A la luz de la solicitud de los Estados Unidos, en primer lugar examinaremos si el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts están comprendidos en nuestro mandato.

3.21. Según lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 7 del ESD, el mandato uniforme 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:

Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes (del acuerdo abarcado (de los acuerdos abarcados) que hayan invocado las partes en la diferencia), el asunto sometido al OSD por (nombre de la parte) en el documento ... y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dicho acuerdo (dichos acuerdos).

3.22. Con arreglo a este mandato uniforme, un grupo especial tiene la obligación de examinar el asunto sometido al OSD por el reclamante en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. En el párrafo 2 del artículo 6 del ESD se establecen las prescripciones relativas a las peticiones de establecimiento de grupos especiales, y una de esas prescripciones es la identificación de "las medidas concretas en litigio".⁵⁴ Como cuestión de principio, la función de la solicitud de establecimiento de un grupo especial es "establecer y delimitar la competencia del grupo especial que examina una diferencia y cumple el objetivo del debido proceso de notificar al demandado y a los terceros la naturaleza de la diferencia".⁵⁵

3.23. El Grupo Especial en el presente procedimiento se estableció con el siguiente mandato uniforme:

⁵² Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafos 16, 20 y 42.

⁵³ El mandato de un grupo especial se regula en el párrafo 2 del artículo 6 y en el artículo 7 del ESD. Las constataciones y recomendaciones se tratan como dos conceptos diferentes en varias disposiciones del ESD, entre otras su artículo 11, el párrafo 7 de su artículo 12 y el párrafo 2 de su artículo 19. Por lo que se refiere a las recomendaciones del OSD, véase el artículo 21 del ESD. Además, en informes anteriores se han tratado las constataciones y recomendaciones como conceptos diferentes. Véanse, por ejemplo, los informes del Órgano de Apelación en los asuntos *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 272; *UE - Alcoholes grasos (Indonesia)*, párrafos 5.200-5.201; y *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*, párrafo 81; y el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Aves de corral (China)*, párrafo 7.56.

⁵⁴ El párrafo 2 del artículo 6 del ESD dispone que: "[l]as peticiones de establecimiento de grupos especiales se formularán por escrito. En ellas se indicará si se han celebrado consultas, se identificarán las medidas concretas en litigio y se hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad. En el caso de que el solicitante pida el establecimiento de un grupo especial con un mandato distinto del uniforme, en la petición escrita figurará el texto propuesto del mandato especial".

⁵⁵ Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 786.

Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados invocados por las partes en la diferencia, el asunto sometido al OSD por la India en el documento WT/DS510/2 y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos.⁵⁶

3.24. En la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India se identifican expresamente el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts como las medidas en litigio.⁵⁷ No obstante, es importante señalar que el Incremento del LAMC fue "suprimido" en diciembre de 2016 con la publicación de las Directrices del SIP de 2017⁵⁸, que entraron en vigor el 1º de enero de 2017, en "sustitu[ci]ón" de las Directrices del SIP de 2015.⁵⁹ De manera análoga, en los nuevos manuales de programas del Incremento por fabricante de Massachusetts, publicados el 5 de octubre de 2016, se afirmaba que "[a] partir del 15 de diciembre de 2016, las nuevas solicitudes *no darán derecho* a recibir el incremento de la bonificación por fabricación en Massachusetts".⁶⁰ Como se ha señalado *supra*, el Grupo Especial se estableció el 21 de marzo de 2017. Por consiguiente parece que, como sostienen los Estados Unidos, ambos incrementos se suspendieron formalmente antes del establecimiento del Grupo Especial. La India no cuestiona este extremo.⁶¹ Por el contrario, reconoce que las nuevas Directrices del SIP "no contienen ninguna disposición con respecto al Incremento del LAMC"⁶², y observa que los nuevos manuales de programas del CSHWP "suspendía[n] ... el Incremento por fabricante de Massachusetts".⁶³

3.25. A este respecto, tomamos nota del argumento esgrimido por la India en un contexto diferente, según el cual los instrumentos jurídicos mismos que facultan al LADWP y al MassCEC para aplicar, respectivamente, el SIP y el CSHWP siguen en vigor.⁶⁴ Abordaremos este punto cuando pasemos a analizar las afirmaciones de la India relativas al supuesto riesgo de que el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts vuelvan a introducirse. En este punto nos limitamos a señalar que los instrumentos jurídicos mencionados no se refieren expresamente a los incrementos impugnados por la India. También observamos que la India no ha aducido que el hecho de que esos

⁵⁶ WT/DS510/3.

⁵⁷ El Incremento del LAMC se enuncia del siguiente modo: "3. Incentivos concedido[s] y/o mantenidos con supeditación al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados en el marco del Programa de incentivos en materia de energía solar del Departamento de Agua y Energía de Los Ángeles ("LADWP") en el Estado de California: Las medidas en litigio son los incentivos otorgados en forma de Crédito por fabricación en Los Ángeles ("LAMC") en relación con el equipo fotovoltaico admisible y aprobado que se haya fabricado en Los Ángeles (individual y/o colectivamente denominado "el equipo fotovoltaico") y cuente con reserva confirmada en el marco del Programa de incentivos en materia de energía solar del LADWP. Según las Directrices relativas a la medición de la energía neta y el programa de incentivos en materia de energía solar fotovoltaica de 2015, la finalidad del LAMC es promover el desarrollo económico local mediante la fabricación de equipo y la creación de empleo en la Ciudad de Los Ángeles".

A su vez, el Incremento por fabricante de Massachusetts se enuncia del siguiente modo: "11. Incentivos concedidos y/o mantenidos con supeditación al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados en el marco del Programa de calentamiento de agua mediante energía solar del Commonwealth del Centro de Energía Limpia de Massachusetts ("CSHWP") en el Estado de Massachusetts: La administración del programa está a cargo del Centro de Energía Limpia de Massachusetts, que otorga determinadas bonificaciones para reducir el costo inicial de instalar un sistema de calentamiento de agua mediante energía solar. Las medidas en litigio son bonificaciones disponibles para proyectos de carácter tanto residencial como comercial si el sistema instalado tiene componentes admisibles que hayan sido fabricados en Massachusetts (individual y/o colectivamente denominados 'el sistema instalado y los componentes de Massachusetts'). Para poder beneficiarse del programa, el solicitante debe aportar pruebas de que el sistema de calentamiento de agua mediante energía solar utiliza componentes de una de las empresas autorizadas que fabrican en Massachusetts".

Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India (WT/DS510/2), páginas 4 y 12.

⁵⁸ Prueba documental US-5.

⁵⁹ Acta de la reunión ordinaria de la Junta de Comisarios de Agua y Energía de la Ciudad de Los Ángeles, California, 6 de diciembre de 2016 (Prueba documental US-7).

⁶⁰ Véanse las Pruebas documentales US-17 y US-18, página 1 (las cursivas figuran en el original).

⁶¹ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafos 10-20.

⁶² Primera comunicación escrita de la India, párrafo 252.

⁶³ Primera comunicación escrita de la India, párrafo 1098.

⁶⁴ Estos instrumentos jurídicos serían el Proyecto de ley Nº 1 del Senado (Prueba documental IND-25) en el caso del SIP (respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 12), y las Leyes Generales del Commonwealth de Massachusetts, Centro de Energía Limpia de Massachusetts, capítulo 23 J, título II (Prueba documental IND-71) en el caso del CSHWP (respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 18).

instrumentos sigan existiendo signifique que los incrementos propiamente dichos sigan existiendo. En consecuencia, aunque en una fase posterior de nuestro análisis examinaremos la significación jurídica de que sigan existiendo los instrumentos que confieren esas facultades, observamos que el hecho de que sigan existiendo no afecta a nuestro consenso con las partes en que los dos incrementos se suspendieron antes del establecimiento del Grupo Especial.

3.26. Sobre la base de lo que antecede, concluimos que el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts expiraron antes del establecimiento de este Grupo Especial.

3.27. La cuestión general de si los grupos especiales pueden examinar la compatibilidad de medidas expiradas con las normas de la OMC ha sido analizada por grupos especiales anteriores y por el Órgano de Apelación. En su reciente informe en el asunto *UE - PET (Pakistán)*, el Órgano de Apelación afirmó que "[e]l hecho de que una medida haya expirado no resuelve la cuestión de si un grupo especial puede examinar alegaciones con respecto a esa medida"⁶⁵, y recordó que, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 3 del ESD, un Miembro puede iniciar un procedimiento de solución de diferencias de la OMC siempre que considere que cualesquiera ventajas resultantes para él se hallan menoscabadas por medidas adoptadas por otro Miembro.⁶⁶ Sin embargo, ha aclarado que "la deferencia que ... [un grupo especial] concede a la reflexión de un Miembro al plantear una diferencia no es completamente ilimitada".⁶⁷

3.28. Es importante señalar que el Órgano de Apelación también ha explicado que se debe establecer una distinción temporal clave al abordar medidas expiradas, en función de si dichas medidas expiraron antes o después del establecimiento del grupo especial. En efecto, en su citado informe *UE - PET (Pakistán)*, el Órgano de Apelación reconoció la observación del Grupo Especial en el mismo asunto de que, si bien ningún grupo especial se ha abstenido de entender en la totalidad de una diferencia porque la medida impugnada hubiera expirado *después* del establecimiento del grupo especial, algunos grupos especiales anteriores se han abstenido de formular constataciones con respecto a medidas que expiraron *antes* del establecimiento del grupo especial.⁶⁸ Además, amonestó a una de las partes en la apelación por "pasar por alto esta distinción temporal".⁶⁹ De manera análoga, el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Algodón americano (upland)* señaló expresamente la importancia de esta distinción temporal al referirse a medidas que habían expirado antes de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, observando que era "una situación diferente de la situación en que se encontraron algunos grupos especiales anteriores, en la cual las medidas habían expirado durante sus actuaciones".⁷⁰

3.29. Esta distinción resulta esencial en la presente diferencia, porque nos ocupamos de medidas que expiraron *antes* del establecimiento del grupo especial. Por consiguiente, la cuestión que se nos plantea es si tenemos competencia para abordar medidas que se incluyeron en una solicitud de establecimiento de un grupo especial, pero que expiraron antes de que ese grupo especial se estableciera. Concretamente, la cuestión que se nos somete es si el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts, a que se hace referencia debidamente en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India, están comprendidos en nuestro mandato, habida cuenta de que ambas medidas expiraron *antes* del establecimiento del Grupo Especial en el presente asunto.

⁶⁵ Informe del Órgano de Apelación, *UE - PET (Pakistán)*, párrafo 5.27 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *UE - Alcoholes grasos (Indonesia)*, párrafo 5.179).

⁶⁶ Informe del Órgano de Apelación, *UE - PET (Pakistán)*, párrafo 5.42.

⁶⁷ Informe del Órgano de Apelación, *UE - PET (Pakistán)*, párrafo 5.43.

⁶⁸ Informe del Órgano de Apelación, *UE - PET (Pakistán)*, párrafo 5.38 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.13, donde a su vez se hace referencia a los informes de los Grupos Especiales, *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafo 7.343; *Indonesia - Automóviles*, párrafo 14.9; *China - Servicios de pago electrónico*, párrafo 7.227; *CE - Aprobación y comercialización de productos biotecnológicos*, párrafos 7.1307-7.1308; *Estados Unidos - Gasolina*, párrafo 6.19; y *Argentina - Textiles y prendas de vestir*, párrafos 6.4 y 6.12-6.13).

⁶⁹ Informe del Órgano de Apelación, *UE - PET (Pakistán)*, párrafo 5.38.

⁷⁰ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 7.107.

3.4.2 La norma general relativa a las medidas incluidas en el mandato de un grupo especial

3.30. Comenzamos señalando que los grupos especiales deben ocuparse de cuestiones relacionadas con su competencia.⁷¹ El Órgano de Apelación ha afirmado que "los grupos especiales están facultados para determinar si tienen competencia en un caso determinado y para determinar el alcance y los límites de esa competencia, tal como se define en su mandato".⁷²

3.31. El mandato de un grupo especial viene en general definido por la solicitud de establecimiento de un grupo especial que da lugar a su establecimiento. No obstante, puede haber casos en que las medidas no estén comprendidas en el mandato del grupo especial aunque hayan sido identificadas en la solicitud de su establecimiento con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

3.32. En *CE - Trozos de pollo*, el Órgano de Apelación identificó uno de esos casos cuando afirmó que "como regla general, las medidas incluidas en el mandato de un grupo especial deben ser medidas que estén vigentes en el momento de establecimiento del grupo especial".⁷³ Entendemos que esto significa que, como norma general, las medidas que expiran antes del establecimiento del grupo especial quedan automáticamente, y en virtud de su expiración, excluidas del mandato del grupo especial. Aunque, como ya se ha señalado, en *UE - PET (Pakistán)* el Órgano de Apelación afirmó que "[e]l hecho de que una medida haya expirado no resuelve la cuestión de si un grupo especial puede examinar alegaciones con respecto a esa medida"⁷⁴, esa afirmación se hizo en el contexto del análisis de medidas que habían expirado después del establecimiento del Grupo Especial en esa diferencia. Además, como también se ha señalado, el Grupo Especial en ese mismo asunto parecía reafirmar la validez e importancia de la distinción entre medidas que expiran *antes* del establecimiento de un grupo especial, por una parte, y medidas que expiran *con posterioridad* al establecimiento del grupo especial, por otra. Por lo tanto, consideramos que, si bien el grupo especial puede tener una flexibilidad significativa para decidir si formula, y de qué manera, constataciones sobre las medidas que expiran *con posterioridad* a su establecimiento⁷⁵, la norma general de que las medidas comprendidas en el mandato del grupo especial deben existir en el momento de su establecimiento sigue siendo válida. En efecto, a nuestro entender, las afirmaciones del Órgano de Apelación en *UE - PET (Pakistán)* no se referían al mandato del Grupo Especial, sino a la facultad discrecional del Grupo Especial de formular constataciones sobre medidas comprendidas en su mandato. Por consiguiente, ese informe parece confirmar que la cuestión de si las medidas existían en el momento del establecimiento del grupo especial es crucial para determinar si esas medidas no están comprendidas en el mandato del grupo especial, en cuyo caso el grupo especial no puede formular constataciones al respecto, o si están comprendidas en el mandato del grupo especial, en cuyo caso el grupo especial tiene la facultad discrecional de formular o no constataciones.

3.33. Como se ha señalado, ni el Incremento del LAMC ni el Incremento por fabricante de Massachusetts existían en el momento en que se estableció el Grupo Especial. Por lo tanto, la norma general indicaría que no están comprendidos en nuestro mandato, a pesar de haber sido identificados en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India.

⁷¹ El Órgano de Apelación ha señalado que "los grupos especiales tienen que abordar y resolver ciertas cuestiones de carácter fundamental, incluso aunque las partes en una diferencia guarden silencio sobre esas cuestiones ... La atribución de jurisdicción a un grupo especial es un requisito previo fundamental de un procedimiento del Grupo Especial conforme a derecho. Por esta razón, los grupos especiales no pueden simplemente hacer caso omiso de cuestiones que afectan a la base de su jurisdicción, es decir, a su autoridad para examinar y resolver asuntos. Antes bien, los grupos especiales han de ocuparse de tales cuestiones, si es necesario por propia iniciativa, para cerciorarse de que están autorizados a continuar sus actuaciones". (Informe del Órgano de Apelación, *México - Jarabe de maíz* (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos), párrafo 36, donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley de 1916*, supra, nota 32, párrafo 54).

⁷² Informe del Órgano de Apelación, *UE - PET (Pakistán)*, párrafo 5.16 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *México - Impuestos sobre los refrescos*, párrafo 45 y nota 90 a dicho párrafo).

⁷³ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Trozos de pollo*, párrafo 156.

⁷⁴ Informe del Órgano de Apelación, *UE - PET (Pakistán)*, párrafo 5.27 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *UE - Alcoholes grasos (Indonesia)*, párrafo 5.179).

⁷⁵ "[C]orresponde al grupo especial decidir cómo tiene en cuenta las modificaciones ulteriores de la medida en litigio o su expiración o derogación. El hecho de que una medida haya expirado no resuelve la cuestión de si un grupo especial puede examinar alegaciones con respecto a esa medida". (Informe del Órgano de Apelación, *UE - PET (Pakistán)*, párrafo 5.51.)

3.4.3 Excepciones a la norma general reconocidas por el Órgano de Apelación

3.34. La India aduce que hay excepciones a la antedicha norma general, y solicita que nos pronunciemos sobre los incrementos expirados porque i) "es probable que los beneficios del incremento [pertinente]" "sigan otorgándose" o "sigan existiendo"; y ii) hay riesgo de que vuelvan a introducirse las mismas medidas o medidas similares.⁷⁶

3.35. Observamos que el Órgano de Apelación ha matizado expresamente la norma general de que las medidas incluidas en el mandato del grupo especial deben existir en el momento de su establecimiento al reconocer la existencia de dos excepciones. Primero, el grupo especial está facultado para examinar un instrumento jurídico promulgado después de su establecimiento si el instrumento modifica una medida identificada en la solicitud de establecimiento, siempre que la modificación no cambie la esencia de la medida identificada.⁷⁷ Segundo, "los grupos especiales están autorizados a examinar una medida 'cuya base legislativa puede haber expirado, pero cuyos efectos se alega que menoscaban las ventajas resultantes para el Miembro solicitante de un acuerdo abarcado' en el momento del establecimiento del grupo especial".⁷⁸

3.36. La primera excepción, que se refiere a medidas modificadas después del establecimiento del grupo especial, claramente no es aplicable en el presente asunto. La India no ha identificado modificaciones posteriores pertinentes de las medidas o aducido que tales modificaciones deban incluirse en el mandato del Grupo Especial. Por lo que respecta al Incremento del LAMC, no se nos ha presentado ninguna modificación de las Directrices del SIP publicada después del establecimiento del Grupo Especial. En cuanto al Incremento por fabricante de Massachusetts, los manuales de programas del CSHWP de 2018 se publicaron en efecto después del establecimiento del Grupo Especial, pero para entonces el incremento ya se había suspendido en virtud de los manuales de programas de 2016. Por consiguiente, no vemos ninguna modificación pertinente en el sentido de la primera excepción identificada por el Órgano de Apelación.

3.37. La segunda excepción se refiere a las medidas cuya "base legislativa" expiró antes de que se estableciera el grupo especial, pero que aun así siguen afectando al funcionamiento de uno o más acuerdos abarcados.⁷⁹ Observamos que la India no ha aducido claramente que esta excepción justificaría nuestra constatación de que el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts están comprendidos en nuestro mandato. Como analizamos de manera más detallada *infra*, la India ha aducido que los beneficios "sig[ue]n otorgándose"⁸⁰ o "siguen existiendo"⁸¹ aunque las medidas hayan expirado. Sin embargo, no ha explicado claramente la relación entre este argumento y la segunda excepción reconocida por el Órgano de Apelación.

3.38. En cualquier caso, la India no ha facilitado ninguna prueba que indique que los efectos de los incrementos sigan menoscabando las ventajas resultantes para la India de un acuerdo abarcado aunque los incrementos propiamente dichos ya no existan. En realidad, por lo que se refiere al Incremento del LAMC, los Estados Unidos han presentado una carta que acompañaba a la resolución de adopción de las Directrices del SIP de 2017, en la que se afirma que "[n]o ha habido ninguna solicitud de este crédito por fabricación durante más de tres años".⁸² Esto indica que el incremento no ha tenido ningún efecto durante varios años anteriores a su supresión de las Directrices del SIP antes del establecimiento de este Grupo Especial. En cuanto al Incremento por fabricante de Massachusetts, como han señalado los Estados Unidos, los nuevos manuales de programas establecen que los solicitantes no tendrán derecho a recibir ese incremento a partir del 15 de diciembre de 2016.⁸³ En consecuencia, y a falta de pruebas concretas de la India en sentido contrario, no vemos de qué manera ninguna de estas dos medidas podría haber estado menoscabando las ventajas resultantes para la India de un acuerdo abarcado en el momento en que

⁷⁶ Primera comunicación escrita de la India, párrafos 252 y 1098.

⁷⁷ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Trozos de pollo*, párrafo 156 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 139. Véase también el informe del Órgano de Apelación, *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 184).

⁷⁸ Véase el informe del Órgano de Apelación, *EC - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 184 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 263).

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ Primera comunicación escrita de la India, párrafo 252.

⁸¹ Primera comunicación escrita de la India, párrafo 1098.

⁸² Prueba documental US-9.

⁸³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 60-61.

se estableció este Grupo Especial. Recordamos a este respecto la norma básica sobre la carga de la prueba identificada por el Órgano de Apelación, según la cual la parte que alega un hecho, sea el reclamante o el demandado, debe aportar la prueba correspondiente.⁸⁴

3.4.4 Argumentos adicionales de la India

3.39. La India aduce que, como el Órgano de Apelación ha afirmado que la norma general está matizada por "al menos"⁸⁵ las dos excepciones analizadas *supra*, de ello se infiere que puede haber otras excepciones en función de los hechos y circunstancias de cada caso.⁸⁶ En este contexto, la India indica que el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts deberían considerarse comprendidos en nuestro mandato en este caso porque "es probable" que los beneficios previstos en las medidas sigan otorgándose o sigan existiendo. Además, la India aduce que deberíamos pronunciarnos sobre estas dos medidas porque, en caso contrario, existe el riesgo de que una de ellas o ambas vuelvan a introducirse.⁸⁷

3.40. Reconocemos que el Órgano de Apelación se ha referido a la existencia de "al menos" dos excepciones.⁸⁸ Sin embargo, el Órgano de Apelación no ha especificado en qué otras circunstancias sería apropiado que un grupo especial constatará que las medidas expiradas antes de su establecimiento están no obstante comprendidas en su mandato.

3.41. A fin de limitar nuestras constataciones a lo necesario para resolver la cuestión preliminar que tenemos ante nosotros, analizaremos si la India ha establecido las premisas fácticas en las que fundamenta sus argumentos a este respecto. Solamente si constatamos que la India ha establecido que siguen existiendo los beneficios previstos en las medidas, o que hay riesgo de que las medidas vuelvan a introducirse, examinaremos si esas circunstancias justificarían que nos apartáramos de la norma general de que las medidas comprendidas en el mandato del grupo especial deben existir en el momento en que se establece el grupo especial.

3.4.4.1 La cuestión de si los beneficios siguen otorgándose o existiendo

3.42. Con respecto a la posibilidad de que los beneficios previstos en las medidas sigan "otorgándose" o "existiendo", no consideramos que las pruebas obrantes en el expediente apoyen este argumento. Como ya hemos explicado, la India no ha presentado ninguna prueba que indique que los efectos de los incrementos siguieran menoscabando las ventajas resultantes para la India de un acuerdo abarcado en el momento en que se estableció este Grupo Especial. De manera análoga, la India no ha presentado ninguna prueba que demuestre la existencia de beneficios persistentes causados por las medidas, o atribuibles de otro modo a estas, a pesar de su suspensión. En concreto, la India no ha presentado ninguna prueba fáctica de que se sigan efectuando pagos en el marco de los incrementos a pesar de su retiro. A este respecto estamos de acuerdo con los Estados Unidos y la Unión Europea en que una mera alegación de que los beneficios previstos en una medida siguen otorgándose o existiendo, sin ningún argumento o prueba de carácter fáctico que avale esa alegación, es insuficiente para establecer que siguen otorgándose o existiendo los beneficios en el marco de una medida que ha sido retirada formalmente. Como se ha señalado, incumbe a la parte que alega un hecho -en este caso, la India- la carga de demostrarlo.

⁸⁴ Según el Órgano de Apelación es "verdaderamente difícil concebir que ningún sistema de solución judicial de diferencias pueda funcionar si acoge la idea de que la mera afirmación de una alegación puede equivaler a una prueba. Por consiguiente, no resulta sorprendente que diversos tribunales internacionales, incluida la Corte Internacional de Justicia, hayan aceptado y aplicado de forma general y concordante la norma según la cual la parte que alega un hecho -sea el demandante o el demandado- debe aportar la prueba correspondiente". (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas de lana*, página 16). Véanse también, en sentido análogo, los informes del Órgano de Apelación, *Japón - Manzanas*, párrafo 157; y el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, párrafo 7.15.

⁸⁵ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 184.

⁸⁶ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 6.

⁸⁷ Primera comunicación escrita de la India, párrafos 252 y 1098.

⁸⁸ El Órgano de Apelación afirmó expresamente que "[e]sta norma general, sin embargo, está matizada por al menos dos excepciones". (Informe del Órgano de Apelación, *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 184).

3.43. Dado que la India no ha establecido la base fáctica de este argumento, no es necesario que examinemos si el persistente otorgamiento de beneficios en el marco de las medidas justificaría, como cuestión de derecho, una constatación de que las medidas están comprendidas en nuestro mandato aunque expiraron antes del establecimiento de este Grupo Especial.

3.4.4.2 La cuestión de si hay riesgo de reintroducción

3.44. La India sostiene que la frecuencia con que se han modificado en el pasado las Directrices del SIP y los manuales de programas del CSHWP, mediante los cuales se mantuvieron inicialmente los incrementos en cuestión, indica que hay riesgo de que esos incrementos vuelvan a introducirse.⁸⁹ No estamos de acuerdo. En nuestra opinión, el mero hecho de que una medida se haya modificado en el pasado no da lugar, sin más, al riesgo de que la medida vuelva a introducirse tras su suspensión. No consideramos que exista una relación causal necesaria entre la frecuencia de las pasadas modificaciones de un conjunto de instrumentos y la posibilidad de que un aspecto concreto, suspendido, vuelva a introducirse en el futuro. La India no ha proporcionado ninguna prueba de que exista esa relación causal en este caso con respecto a los incrementos en cuestión.

3.45. La India aduce que, al examinar si hay riesgo de que las medidas vuelvan a introducirse, el Grupo Especial debe tener presente el principio de que la parte reclamante no debería verse obligada a impugnar un "contenido variable". Estamos de acuerdo en que, en principio, la parte reclamante no debería tener que ajustar sus alegaciones en el curso del procedimiento de solución de diferencias para hacer frente al "contenido variable" de una medida en litigio. De hecho, consideramos que esto quedó firmemente establecido en informes anteriores del Órgano de Apelación.⁹⁰ Sin embargo, no consideramos que nos enfrentemos de alguna manera a una "hipótesis del blanco móvil"⁹¹ en las presentes circunstancias. No podemos hallar en los argumentos de la India o en las pruebas obrantes en el expediente apoyo alguno que respalde la tesis de que los dos incrementos en cuestión se retiraron para protegerlos del escrutinio del Grupo Especial⁹², o de que pueden (volver a) introducirse una vez que haya desaparecido el riesgo del escrutinio del Grupo Especial. A este respecto, recordamos la afirmación del Órgano de Apelación de que los órganos resolutorios de la OMC "[d]ebe[n] suponer que los Miembros de la OMC acatarán de buena fe las obligaciones derivadas de los tratados".⁹³ A falta de pruebas en sentido contrario, no podemos dar por supuesto que los Estados Unidos estén esperando a volver a introducir esas medidas, y obligar así a la India a afrontar una hipótesis de "blanco móvil".

3.46. La India aduce también que la existencia de un riesgo de reintroducción está respaldada por el hecho de que los instrumentos jurídicos "que facultan al [LADWP y al MassCEC] para aplicar el [SIP y el CSHWP, respectivamente] siguen existiendo".⁹⁴ Sin embargo, los instrumentos en cuestión simplemente otorgan facultades generales a los organismos competentes. Autorizan la aplicación de los programas pertinentes (esto es, el SIP y el CSHWP), como observa la India; sin embargo, no hacen referencia a los incrementos concretos impugnados por la India, ni mucho menos los imponen. Los instrumentos son, por lo tanto, otorgamientos generales de facultades que pueden ejercitarse de diversas maneras. A nuestro juicio, el mero hecho de que sigan en vigor los instrumentos de los que dimanar las facultades generales de regulación de una autoridad no puede considerarse suficiente para demostrar un riesgo de que esa autoridad adopte medidas concretas no impuestas

⁸⁹ Respuesta de la India a la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos, párrafos 13 y 19.

⁹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *UE - PET (Pakistán)*, párrafo 5.39 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 144).

⁹¹ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Aves de corral (China)*, párrafo 7.55.

⁹² Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 144.

⁹³ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Sardinas*, párrafo 278 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones, supra*, nota 50, párrafo 158; y *Chile - Impuestos a las bebidas alcohólicas*, párrafo 74). Véanse también los informes de los grupos especiales, *Argentina - Textiles y prendas de vestir*, párrafo 6.14; y *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)*, nota 1543. El Órgano de Apelación añadió también que "en materia de solución de diferencias, todos los Miembros de la OMC deben dar por supuesta la buena fe de todos los demás Miembros". (Informe del Órgano de Apelación, *CE - Sardinas*, párrafo 278).

⁹⁴ Como se ha señalado, la India aduce que la facultad del LADWP para aplicar el SIP dimana del Proyecto de ley N° 1 del Senado (Prueba documental IND-25), por el que se modificó el Código de Servicios Públicos y el Código de Recursos Públicos del estado de California (respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 12), y que la facultad del MassCEC para aplicar el CSHWP dimana de las Leyes Generales del Commonwealth de Massachusetts, Centro de Energía Limpia de Massachusetts, capítulo 23 J, título II (Prueba documental IND-71) (respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 18).

ni mencionadas en esos instrumentos subyacentes. De lo contrario, cabría invocar, sin más, casi cualquier instrumento jurídico mediante el que se otorguen facultades generales a una autoridad de un Miembro para alegar la existencia de un riesgo de (re)introducción de una medida incompatible con las normas de la OMC.

3.47. Por último, la India también respalda su argumento de que existe el riesgo de que vuelvan a introducirse las medidas señalando que los Estados Unidos aducen que los incrementos en cuestión no son incompatibles con las obligaciones que les corresponden en virtud de los acuerdos abarcados pertinentes.⁹⁵ Sin embargo, a nuestro entender, esto por sí solo no basta para establecer la existencia de un riesgo de que las medidas vuelvan a introducirse. El mero hecho de que un Miembro considere que una posible medida es compatible con las normas de la OMC no indica, sin más, que ese Miembro realmente vaya a introducir esa medida. En las circunstancias del presente asunto, el hecho mismo de que las medidas se suspendieran indica más bien lo contrario: el hecho de que las autoridades competentes optaran por retirar los incrementos en cuestión parece indicar, al menos a falta de pruebas en sentido contrario, que en realidad ya no consideraban que mereciera la pena mantenerlos. Observamos a este respecto que la Junta de Comisarios de Agua y Energía de Los Ángeles puso fin expresamente al Incremento del LAMC⁹⁶ y que, según una carta de la Junta que acompaña a la propuesta de resolución, "se suprimirá el Crédito por fabricación en Los Ángeles" por cuanto "[n]o ha habido ninguna solicitud de este crédito por fabricación durante más de tres años".⁹⁷ A su vez, en los manuales de programas del MassCEC de 2016 figuraba el siguiente aviso: "A partir del 15 de diciembre de 2016, las nuevas solicitudes no darán derecho a recibir el incremento de la bonificación por fabricación en Massachusetts".⁹⁸ Si acaso, esta prueba parece contradecir el argumento de la India sobre el riesgo de reintroducción de los incrementos en cuestión.

3.48. Por las razones expuestas, no consideramos que la India haya acreditado sus alegaciones de que existe un riesgo de que el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts vuelvan a introducirse.⁹⁹ Como se ha señalado, incumbe a la India, la parte que alega el riesgo de reintroducción, la carga de demostrarlo. Por consiguiente, no es necesario que examinemos si esas circunstancias, en caso de que se establecieran, justificarían una constatación de que las medidas están comprendidas en nuestro mandato aunque expiraron antes del establecimiento de este Grupo Especial.

3.4.5 Conclusión sobre el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts

3.49. A la luz de lo expuesto y de las pruebas que se nos han presentado, concluimos que el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts no están comprendidos en

⁹⁵ Respuesta de la India a la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos, párrafos 15 y 18.

⁹⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 51-52.

⁹⁷ Prueba documental US-9.

⁹⁸ Pruebas documentales US-17 y US-18.

⁹⁹ Observamos que, como fundamento jurídico de su argumentación, la India invoca tres informes de Grupos Especiales anteriores que decidieron formular constataciones sobre medidas expiradas basándose en el riesgo de que volvieran a introducirse tras las actuaciones del grupo especial (*Estados Unidos - Aves de corral (China)*, *Chile - Sistema de bandas de precios*, e *India - Derechos de importación adicionales*). Sin embargo, consideramos que esos informes son de escasa pertinencia para la cuestión que se nos plantea. Como señalaron los Estados Unidos, las medidas sobre las que los Grupos Especiales formularon constataciones en esas tres diferencias estaban realmente en vigor en el momento del establecimiento del grupo especial y no expiraron hasta una fase posterior de las actuaciones del grupo especial (véanse los informes de los Grupos Especiales, *Estados Unidos - Aves de corral (China)*, párrafos 1.3 y 7.51, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafos 1.3 y 7.195, e *India - Derechos de importación adicionales*, párrafo 4.18). En la presente diferencia, como se ha señalado *supra*, se puso fin a las medidas en cuestión antes de que se estableciera este Grupo Especial.

De manera análoga, la India menciona también que el Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*, no halló ningún error en las constataciones sustantivas del Grupo Especial sobre una medida que había expirado antes del establecimiento del Grupo Especial y respecto de la cual no se había realizado ningún análisis sobre si seguía produciendo efectos que menoscabaran las ventajas de la parte reclamante. Sin embargo, consideramos que la situación en aquella diferencia también difiere de la que es objeto de nuestro análisis. En *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*, parte de la discrepancia entre las partes radicaba precisamente en si la medida ya no existía (véase el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*, párrafos 11 y 20). Aquí, por el contrario, la India no discute que el Incremento del LAMC y el Incremento por fabricante de Massachusetts ya no existen.

nuestro mandato y, por consiguiente, admitimos las solicitudes de resoluciones preliminares presentadas por los Estados Unidos en relación con esas dos medidas. En consecuencia, no formularemos ninguna constatación ni emitiremos recomendación alguna sobre esas dos medidas.

4 LA BONIFICACIÓN A LA ENERGÍA SOLAR TÉRMICA Y LA BONIFICACIÓN A LA ENERGÍA SOLAR FOTOVOLTAICA

4.1. Los Estados Unidos piden al Grupo Especial que constate que dos de los tres programas que comprenden la décima medida impugnada, que la India designa como "Programa de incentivos a la energía solar de Minnesota" (MSIP)¹⁰⁰, no fueron objeto de consultas entre las partes y, por lo tanto, no están comprendidos en el mandato del Grupo Especial.¹⁰¹ Los dos programas en cuestión son la Bonificación a la energía solar térmica y la Bonificación a la energía solar fotovoltaica.¹⁰² Los Estados Unidos no aducen que la India no haya identificado esos programas en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, tal como exige el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, sino que esos programas no se identificaron en la solicitud de celebración de consultas presentada por la India y que, por lo tanto, es inadmisibles que la India incluya esos programas en su solicitud de establecimiento de un grupo especial y en su primera comunicación escrita.

4.1 Los programas en cuestión

4.2. La Bonificación a la energía solar térmica se otorga a la instalación de sistemas solares térmicos que estén "Hechos en Minnesota".¹⁰³ Un sistema solar térmico está "Hecho en Minnesota" si sus componentes están fabricados en Minnesota y el sistema solar térmico está certificado por la Solar Rating and Certification Corporation.¹⁰⁴ Pueden acogerse a la bonificación los sistemas solares térmicos que estén instalados en inmuebles residenciales o comerciales y que se utilicen, entre otras cosas, para el abastecimiento de agua caliente o la calefacción de espacios o piscinas.¹⁰⁵

4.3. La Bonificación a la energía solar fotovoltaica se otorga a dueños de "propiedades admisibles"¹⁰⁶ que instalen módulos solares fotovoltaicos¹⁰⁷ fabricados en Minnesota.¹⁰⁸ Solo tienen derecho a recibir la bonificación los módulos solares fotovoltaicos "fabricados en Minnesota".¹⁰⁹ A los efectos de este programa, "fabricados" se define de la siguiente manera¹¹⁰:

- a. la producción material de módulos solares fotovoltaicos, incluida la formación de cadenas (*tabbing* y *stringing*) y el laminado; o
- b. la producción de las interconexiones de los elementos fotoactivos de baja tensión que producen la energía fotovoltaica final utilizable a cargo de un fabricante activo en Minnesota.

¹⁰⁰ Véase la primera comunicación escrita de la India, párrafos 939-988. El tercer programa comprendido bajo este epígrafe es el Incentivo a la producción de energía solar de Minnesota (SEPI).

¹⁰¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 66-74.

¹⁰² Los Estados Unidos no discuten que el tercer programa, el programa Incentivo a la producción de energía solar de Minnesota (SEPI), se identificó en la solicitud de celebración de consultas presentada por la India.

¹⁰³ Según la India, en el instrumento jurídico pertinente se define un sistema solar térmico como "una placa plana o un tubo de vacío ... con una orientación fija que colecta la energía radiante del sol y la transfiere a un medio de almacenamiento para su distribución como energía destinada a calentar o enfriar aire o agua". (Primera comunicación escrita de la India, párrafo 964).

¹⁰⁴ Primera comunicación escrita de la India, párrafo 965.

¹⁰⁵ Primera comunicación escrita de la India, párrafo 966.

¹⁰⁶ Las "propiedades admisibles" son residencias, residencias multifamiliares, empresas o inmuebles de propiedad pública situados en la zona de servicios asignada a la empresa de servicios públicos conforme a lo dispuesto en el programa. (Leyes de Minnesota de 2016, capítulo 216C. Planificación y conservación de la energía (Prueba documental IND-66), artículo 116C.7791, subdivisión 1(d)).

¹⁰⁷ Los módulos solares fotovoltaicos se definen a los efectos de este programa como "la estructura física autónoma e indivisible más pequeña que alberga células fotovoltaicas interconectadas y proporciona una potencia eléctrica en corriente continua única". (Leyes de Minnesota de 2016, capítulo 216C. Planificación y conservación de la energía (Prueba documental IND-66), artículo 116C.7791, subdivisión 1(e)).

¹⁰⁸ *Ibid.* Artículo 116C.7791, subdivisión 2.

¹⁰⁹ *Ibid.* Artículo 116C.7791, subdivisión 3(1).

¹¹⁰ *Ibid.* Artículo 116C.7791, subdivisión 1(b).

4.4. El tercer programa señalado por la India en el marco del MSIP es el programa de Incentivo a la producción de energía solar de Minnesota (SEPI). Los Estados Unidos no han alegado que este programa no esté comprendido en nuestro ámbito de competencia. Por consiguiente, nos limitamos a observar que el programa en cuestión, a semejanza de la Bonificación a la energía solar fotovoltaica, consiste en incentivos financieros para los propietarios de módulos solares fotovoltaicos conectados a la red que están fabricados en Minnesota y que tienen una capacidad nominal total (esto es, la capacidad máxima prevista) inferior a 40 kilovatios.¹¹¹

4.2 Principales argumentos de las partes

4.5. En apoyo de su solicitud de resolución preliminar, los Estados Unidos señalan que la solicitud de celebración de consultas presentada por la India se refiere a un programa "administrado de conformidad con el criterio establecido en la Ley de incentivos a la energía solar producida en Minnesota ([Leyes] de Minnesota, artículo 216C.414, subdivisión 2 (2013))". En opinión de los Estados Unidos, en ese texto se identifica solamente el programa Incentivo a la producción de energía solar de Minnesota (SEPI), que está establecido y es administrado "de conformidad con el criterio" expuesto en el citado instrumento legislativo, y por lo tanto se excluyen del alcance de la diferencia los programas que, como la Bonificación a la energía solar térmica y la Bonificación a la energía solar fotovoltaica, son administrados de conformidad con criterios diferentes y en el marco de instrumentos legislativos diferentes (esto es, diferentes artículos de las Leyes de Minnesota).¹¹²

4.6. La India pide al Grupo Especial que rechace la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, y que constate que la Bonificación a la energía solar térmica y la Bonificación a la energía solar fotovoltaica están comprendidas en el mandato del Grupo Especial.¹¹³ La India sostiene que su solicitud de celebración de consultas es suficientemente amplia para abarcar ambos programas de bonificaciones y que, de hecho, hace referencia a ellos.¹¹⁴ Subsidiariamente, la India aduce que, incluso si esos dos programas no se identificaron en la solicitud de celebración de consultas, de todos modos ese documento era suficiente para indicar la naturaleza de la medida y la esencia de lo que era objeto de litigio.¹¹⁵ En concreto, la India aduce que el "marco general de la solicitud de celebración de consultas" contiene texto que indica "que la India puede plantear alegaciones de hecho y de derecho adicionales en el período intermedio entre la solicitud de celebración de consultas y la solicitud de establecimiento de un grupo especial".¹¹⁶ En consecuencia, a juicio de la India, la inclusión de las bonificaciones a la energía solar térmica y a la energía solar fotovoltaica en su solicitud de establecimiento de un grupo especial no amplió el alcance ni cambió la esencia de la diferencia, y fue por lo tanto admisible de conformidad con la jurisprudencia del Órgano de Apelación.¹¹⁷ La India observa también que planteó preguntas sobre las bonificaciones a la energía solar térmica y a la energía solar fotovoltaica durante el proceso de consultas.¹¹⁸

4.3 Principales argumentos de los terceros¹¹⁹

4.7. En su comunicación en calidad de tercero, la Unión Europea observa que uno de los fines de las consultas es permitir que las partes obtengan una mejor comprensión e información adicional acerca de sus respectivas posiciones y que, por lo tanto, cabe esperar que una alegación del reclamante esté determinada por el proceso de consultas. La Unión Europea recuerda las

¹¹¹ Leyes de Minnesota de 2016, artículo 216C.415, subdivisión 1 (Prueba documental IND-66).

¹¹² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 71-73.

¹¹³ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafos 21-41.

¹¹⁴ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafos 28-35.

¹¹⁵ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 36.

¹¹⁶ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 35.

¹¹⁷ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 36.

¹¹⁸ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafos 29 y 36.

¹¹⁹ Como ya se ha mencionado, se invitó a los terceros a que formularan observaciones sobre las solicitudes de resoluciones preliminares presentadas por los Estados Unidos como parte de sus comunicaciones escritas presentadas en calidad de terceros. De los terceros que presentaron una comunicación escrita en calidad de tercero, solo la Unión Europea y el Japón abordaron las cuestiones preliminares relativas a esos dos programas.

afirmaciones del Órgano de Apelación de que la identificación de una medida en una solicitud de establecimiento de un grupo especial no ha de ser necesariamente idéntica a lo enunciado en la solicitud de celebración de consultas, siempre que el reclamante no amplíe el alcance ni cambie la esencia de la diferencia.¹²⁰ En opinión de la Unión Europea, las modificaciones realizadas por la India en su solicitud de establecimiento de un grupo especial no parecen, al menos "a primera vista", ampliar el alcance o cambiar la esencia de la diferencia.¹²¹

4.8. El Japón, en su comunicación en calidad de tercero, también destaca la afirmación del Órgano de Apelación de que no se requiere una "identidad precisa y exacta" entre la solicitud de celebración de consultas y la solicitud de establecimiento de un grupo especial¹²², siempre que las medidas identificadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial que no se hayan identificado en la solicitud de celebración de consultas no "amplíen el alcance" o "cambien la esencia de la diferencia".¹²³ Según el Japón, esos principios deben orientar el análisis que realice el Grupo Especial de la cuestión de si las bonificaciones a la energía solar térmica y a la energía solar fotovoltaica están comprendidas en su mandato.

4.4 Análisis realizado por el Grupo Especial

4.4.1 La cuestión que se nos plantea

4.9. Como se ha señalado, los Estados Unidos no aducen que las bonificaciones a la energía solar térmica y la energía solar fotovoltaica no se hayan identificado en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Esos programas, de hecho, se identifican clara y concretamente en el párrafo 10 de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India en los términos siguientes:

10. Incentivos concedidos y/o mantenidos con supeditación al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados en el marco del Programa de incentivos a la energía solar producida en Minnesota ("MSIP") en el Estado de Minnesota: Las medidas en litigio son i) los incentivos (en forma de incentivos financieros basados en los resultados y expresados en cantidades por kilovatio/hora) ofrecidos si los módulos fotovoltaicos solares reúnen las condiciones para ser módulos "fabricados en Minnesota"; ii) las bonificaciones ofrecidas a los dueños de una propiedad que reúna las condiciones exigidas por la instalación de módulos fotovoltaicos solares fabricados en Minnesota; y iii) las bonificaciones ofrecidas por la instalación de sistemas térmicos solares "fabricados en Minnesota". El equipo mencionado en los incisos i), ii) y iii) *supra* se denomina, individual y/o colectivamente, "el equipo de Minnesota".

Las medidas en virtud del MSIP se aplican mediante instrumentos que comprenden, sin limitarse a ellos, los siguientes, ya se apliquen por separado o colectivamente, así como cualesquiera enmiendas, modificaciones, sustituciones, sucesiones y prórrogas de esos instrumentos, y cualquier medida de aplicación o cualesquiera otras medidas conexas:

a) [Leyes] de Minnesota (2016), incluidos, en particular, los artículos MINN. STAT. 216C.411 a 216C.416, y MINN. STAT. 116C.7791.¹²⁴

4.10. El argumento de los Estados Unidos es en cambio que los dos programas no se identificaron en la solicitud de celebración de consultas presentada por la India. En concreto, los Estados Unidos observan que la solicitud de celebración de consultas presentada por la India se refiere solamente al "Programa de incentivos a la energía solar producida en Minnesota ('MSIP'), administrado de conformidad con el criterio establecido en la Ley de incentivos a la energía solar producida en Minnesota ([Leyes] de Minnesota § 216C.414, subd. 2 (2013))".¹²⁵ Según los Estados Unidos, esta formulación excluye todos y cada uno de los programas que son "administrad[o]s de conformidad

¹²⁰ Comunicación escrita presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafo 10.

¹²¹ Comunicación escrita presentada por la Unión Europea en calidad de tercero, párrafo 11.

¹²² Comunicación escrita presentada por el Japón en calidad de tercero, párrafo 19.

¹²³ Comunicación escrita presentada por el Japón en calidad de tercero, párrafo 20.

¹²⁴ WT/DS510/2, página 11 (no se reproduce la nota de pie de página).

¹²⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 70.

con criteri[os] diferentes"¹²⁶, incluidas las bonificaciones a la energía solar térmica y a la energía solar fotovoltaica.

4.11. Por consiguiente, la cuestión que se nos plantea es si las bonificaciones a la energía solar térmica y a la energía solar fotovoltaica están comprendidas en nuestro mandato o si, como aducen los Estados Unidos, quedan excluidas de él porque no se identificaron en la solicitud de celebración de consultas presentada por la India.

4.4.2 Marco jurídico

4.12. El párrafo 4 del artículo 4 del ESD establece las prescripciones aplicables a las solicitudes de celebración de consultas en los siguientes términos¹²⁷:

Todas esas solicitudes de celebración de consultas serán notificadas al OSD y a los Consejos y Comités correspondientes por el Miembro que solicite las consultas. Toda solicitud de celebración de consultas se presentará por escrito y en ella figurarán las razones en que se base, *con indicación de las medidas en litigio y de los fundamentos jurídicos de la reclamación*.

4.13. El párrafo 2 del artículo 6 del ESD establece las prescripciones aplicables a las solicitudes de establecimiento de grupos especiales en los siguientes términos¹²⁸:

Las peticiones de establecimiento de grupos especiales se formularán por escrito. En ellas se indicará si se han celebrado consultas, se identificarán las medidas concretas en litigio y se hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad. En el caso de que el solicitante pida el establecimiento de un grupo especial con un mandato distinto del uniforme, en la petición escrita figurará el texto propuesto del mandato especial.

4.14. El Órgano de Apelación ha sostenido que "los artículos 4 y 6 del ESD ... establecen un proceso mediante el cual una parte reclamante debe solicitar la celebración de consultas, y deben celebrarse las consultas antes de poder remitir un asunto al OSD a efectos del establecimiento de un grupo especial".¹²⁹ Las consultas son un paso esencial del proceso de solución de diferencias¹³⁰, y la solicitud de celebración de consultas desempeña una "importante función para definir el alcance de la diferencia".¹³¹ "[I]nforma al demandado y a los Miembros de la OMC de la naturaleza y el objeto de la impugnación planteada por el reclamante, y permite que el demandado se prepare para las propias consultas".¹³² En consecuencia, aunque la solicitud de establecimiento de un grupo especial define el mandato del grupo especial¹³³, el hecho de que en ella se incluyan medidas no identificadas en una solicitud de celebración de consultas puede plantear preocupaciones sobre si la parte reclamante ha llevado a cabo una "expo[sición] plena[]"¹³⁴ durante las consultas, y sobre si el "proceso" de solución de diferencias previsto en los artículos 4 y 6 del ESD se ha seguido debidamente con respecto a esas medidas.¹³⁵

4.15. Al mismo tiempo, las consultas no representan "sino el primer paso del procedimiento de solución de diferencias de la OMC".¹³⁶ El Órgano de Apelación ha dejado claro que no es necesaria una "identidad precisa y exacta" entre las medidas que fueron objeto de la solicitud de celebración de consultas y las medidas concretas identificadas en la solicitud de establecimiento de un grupo

¹²⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 71.

¹²⁷ Párrafo 4 del artículo 4 del ESD (sin cursivas en el original).

¹²⁸ Párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

¹²⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Aeronaves*, párrafo 131.

¹³⁰ Informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones (Tailandia) / Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, párrafo 293; y *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 284.

¹³¹ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.12.

¹³² Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.12.

¹³³ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.11.

¹³⁴ Informe del Órgano de Apelación, *India - Patentes (Estados Unidos)*, párrafo 94.

¹³⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Aeronaves*, párrafo 131; e informe del Grupo Especial, *UE - Calzado (China)*, párrafo 7.55.

¹³⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 293; e informe del Grupo Especial, *Rusia - Trato arancelario*, párrafo 4.9.

especial.¹³⁷ Por lo pronto, la utilización de la palabra "concretas" en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD indica que se requiere mayor concreción en una solicitud de establecimiento de un grupo especial que en una solicitud de celebración de consultas.¹³⁸ En consecuencia, en una solicitud de celebración de consultas pueden identificarse medidas "en algún grado que sea menos que 'concreto'".¹³⁹ Además, como ha reconocido reiteradamente el Órgano de Apelación, "cabe esperar que [una solicitud de establecimiento de un grupo especial] esté[] determinada[] por el proceso de consultas y derive[] por ello de forma natural de ese proceso".¹⁴⁰ Así pues, el Órgano de Apelación ha advertido a los grupos especiales contra la imposición de "un criterio demasiado rígido respecto de la identidad" entre una solicitud de celebración de consultas y una solicitud de establecimiento de un grupo especial.¹⁴¹ Según el Órgano de Apelación, "la prescripción del párrafo 4 del artículo 4 de identificar la medida en litigio no puede ser excesivamente onerosa en esta etapa inicial del procedimiento"¹⁴², porque "tal cosa significaría sustituir [la solicitud de establecimiento de un grupo especial] por la solicitud de celebración de consultas".¹⁴³

4.16. A la luz de estas consideraciones, el Órgano de Apelación ha sostenido que, siempre que el reclamante no "amplíe el alcance" o "cambie la esencia" de la diferencia en su solicitud de establecimiento de un grupo especial en comparación con la su solicitud de celebración de consultas, es la solicitud de establecimiento de un grupo especial la que determina el mandato de este.¹⁴⁴ La cuestión de si la inclusión de una medida en una solicitud de establecimiento de un grupo especial ha ampliado el alcance o cambiado la esencia de una diferencia debe evaluarse caso por caso¹⁴⁵, y "supone examinar hasta qué punto ha[] evolucionado o cambiado la medida identificada en litigio ... de la solicitud de celebración de consultas a la solicitud de establecimiento de un grupo especial".¹⁴⁶ Al analizar si la inclusión de una medida en la solicitud de establecimiento de un grupo especial ha ampliado el alcance o cambiado la esencia de una diferencia, puede ser apropiado que el grupo especial pregunte lo que la parte demandada podía "haber entendido razonablemente gracias a" la solicitud de celebración de consultas¹⁴⁷, y en concreto si la formulación utilizada en la solicitud de celebración de consultas era "suficiente para alertar" a la parte demandada de que las medidas adicionales identificadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial formaban parte de la reclamación inicial.¹⁴⁸

4.4.3 La cuestión de si las bonificaciones a la energía solar térmica y a la energía solar fotovoltaica se identifican en la solicitud de celebración de consultas presentada por la India

4.17. Pasando al asunto que nos ocupa, observamos, para empezar, que al determinar el alcance de una solicitud de celebración de consultas lo que importa es la solicitud escrita de celebración de consultas, y no lo que haya sido o pueda haber sido objeto de debate en las consultas.¹⁴⁹ Estamos de acuerdo con los Estados Unidos en que no es pertinente para nuestra indagación que en el curso de las consultas la India pueda haber planteado preguntas a los Estados Unidos sobre los dos programas en cuestión.¹⁵⁰ Antes bien, lo que debemos evaluar es si los dos programas están

¹³⁷ Informes del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.13; y *Brasil - Aeronaves*, párrafo 132.

¹³⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.9.

¹³⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones (Tailandia) / Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, párrafo 288.

¹⁴⁰ Informes del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.10; y *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 138.

¹⁴¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 293.

¹⁴² Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.12.

¹⁴³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 293.

¹⁴⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.13.

¹⁴⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones (Tailandia) / Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, párrafo 293.

¹⁴⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.13.

¹⁴⁷ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Jugo de naranja (Brasil)*, párrafo 7.25.

¹⁴⁸ Informe del Grupo Especial, *Rusia - Trato arancelario*, párrafo 4.15.

¹⁴⁹ Informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones (Tailandia) / Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, párrafos 291 y 294; *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, párrafo 287; e informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Jugo de naranja (Brasil)*, párrafo 7.17.

¹⁵⁰ Observaciones de los Estados Unidos sobre la respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 19.

comprendidos en el alcance de la solicitud *escrita* de celebración de consultas presentada por la India, tal como figura en el documento pertinente presentado por la India al OSD.¹⁵¹

4.18. Pasando, pues, a los documentos pertinentes, observamos que hay diferencias claras entre las secciones pertinentes de las solicitudes de celebración de consultas y de establecimiento de un grupo especial presentadas por la India. Algo de suma importancia para el asunto que nos ocupa es que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India se identifican concretamente tres programas y sus fundamentos jurídicos subyacentes: el SEPI (establecido en virtud del artículos 216C.411-216C.415 de las Leyes de Minnesota), la Bonificación a la energía solar térmica (establecida en virtud del artículo 216C.416 de las Leyes de Minnesota), y la Bonificación a la energía solar fotovoltaica (establecida en virtud del artículo 116C.7791 de las Leyes de Minnesota). En cambio, como han observado los Estados Unidos, en la solicitud de celebración de consultas solo se identifica explícitamente el SEPI, citándolo por su nombre, y solo se hace referencia de forma concreta al artículo 216C.414 de las Leyes de Minnesota.

4.19. Como hemos explicado, los Estados Unidos opinan que, dado que en la solicitud de celebración de consultas presentada por la India se hace referencia a los programas "administrados de conformidad con los criterios" establecidos en el artículo 216C.414 de las Leyes de Minnesota (conforme al cual se administra el programa SEPI), tal solicitud debe leerse en el sentido de que excluye del alcance de la diferencia todos y cada uno de los programas distintos del programa SEPI. Los Estados Unidos señalan que las bonificaciones a la energía solar térmica y a la energía solar fotovoltaica figuran en artículos de las Leyes de Minnesota no mencionados de forma concreta en la solicitud de celebración de consultas y son administradas según criterios diferentes de aquellos por los que se administra el programa SEPI, y sostienen que los dos programas quedan excluidos de nuestro mandato.¹⁵²

4.20. Consideramos que el argumento de los Estados Unidos tiene cierto peso. La identificación concreta del artículo 216C.414 de las Leyes de Minnesota en la solicitud de celebración de consultas podría interpretarse en el sentido de que delimita de manera exhaustiva el alcance de las preocupaciones de la India, y da a entender que la reclamación de la India no se extiende a los programas establecidos y administrados en el marco de otros artículos de las Leyes de Minnesota. En efecto, habida cuenta de la decisión de la India de identificar concretamente el artículo 216C.414 en su solicitud de celebración de consultas, el lector bien podría considerar que, si la India hubiera pretendido incluir otros artículos de las Leyes de Minnesota en el alcance de su reclamación, los habría identificado también de forma concreta.

4.21. Dicho eso, también consideramos que la referencia al artículo 216C.414 no debe leerse aisladamente del resto de la solicitud de celebración de consultas en que aparece.¹⁵³ Es importante señalar que, como reconocen los propios Estados Unidos¹⁵⁴, la referencia a los programas "administrados de conformidad con [los] criterio[s] establecido[s] en el artículo 216C.414" va seguida de dos párrafos que la amplían y desarrollan, y que, a nuestro juicio, ofrecen un contexto esencial para valorar adecuadamente la importancia de la referencia al artículo 216C.414. En esos párrafos se afirma lo siguiente:

El MSIP ofrece incentivos a los consumidores que instalen sistemas fotovoltaicos y sistemas térmicos solares en los que se utilicen módulos y colectores solares que estén certificados como "fabricados en Minnesota". Solo pueden acogerse al programa los clientes de una de las tres empresas de servicios públicos de Minnesota de propiedad de inversores que participan en el programa (Minnesota Power, Otter Tail Power Company y Xcel Energy). La bonificación asciende al 25% del costo de instalación del sistema, con un máximo de 2.500 dólares EE.UU. para los sistemas residenciales, de 5.000 dólares EE.UU. para los sistemas destinados a varias familias y de 25.000 dólares EE.UU. para los sistemas comerciales.

Hay tres niveles de incentivos, en función de quién sea el titular y de las dimensiones del sistema. Además, las cantidades varían en función del fabricante del módulo. Los

¹⁵¹ Solicitud de celebración de consultas presentada por la India, WT/DS510/1.

¹⁵² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 72 y 73.

¹⁵³ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.14. Véase también, por ejemplo, el informe del Grupo Especial, *Rusia - Equipo ferroviario*, párrafo 7.124.

¹⁵⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 69.

tres niveles son los siguientes: entidades comerciales con ánimo de lucro, entidades sin ánimo de lucro/públicas/exentas de impuestos, y beneficiarios residenciales. Los incentivos para la energía solar fotovoltaica producida en Minnesota se basan en los resultados, dependen de la producción de energía del sistema y se pagan durante 10 años.¹⁵⁵

4.22. Examinaremos la importancia de este texto en el contexto de cada uno de los programas concretos en cuestión.

4.4.3.1 Bonificación a la energía solar térmica

4.23. Nos ocupamos en primer lugar de la Bonificación a la energía solar térmica. Como observan los Estados Unidos, el programa SEPI, administrado en el marco del artículo 216C.414 de las Leyes de Minnesota e identificado de manera concreta en la solicitud de celebración de consultas, *no* concierne a los sistemas solares térmicos, sino solo a los módulos solares fotovoltaicos. Observamos, sin embargo, que los dos párrafos citados *supra* de la solicitud de celebración de consultas presentada por la India hacen referencia a los "incentivos" a que pueden acogerse los "consumidores que instalen sistemas fotovoltaicos y *sistemas térmicos solares*".¹⁵⁶ Los párrafos describen después el modo en que se abonan los incentivos objeto de la reclamación. No obstante, parece que la descripción, al menos en parte, se refiere al modo en que se abonan los incentivos de la Bonificación a la energía solar térmica, y no los del programa SEPI. En concreto, el primero de los dos párrafos citados *supra* refleja casi exactamente el método de pago previsto en el programa de Bonificación a la energía solar térmica.¹⁵⁷

4.24. Aceptamos que no queda muy claro por qué la referencia concreta en la solicitud de celebración de consultas presentada por la India al artículo 216C.414 va seguida por texto que hace referencia, entre otras cosas, a los incentivos a la energía solar térmica que, como se ha señalado, no se abordan en ese artículo. En última instancia, sin embargo, la cuestión que tenemos que responder es si la identificación más concreta y exacta de la Bonificación a la energía solar térmica en la solicitud de establecimiento de un grupo especial amplió el alcance o cambió la esencia de la diferencia respecto de la solicitud de celebración de consultas, o si representa una evolución razonable respecto de la solicitud de celebración de consultas.¹⁵⁸

4.25. Como se ha señalado, para responder a esta pregunta, puede ser apropiado examinar lo que el demandado podía haber entendido razonablemente gracias a la formulación realmente utilizada en la solicitud de celebración de consultas.¹⁵⁹ A nuestro juicio, las referencias a los incentivos a la energía solar térmica en la solicitud de celebración de consultas, aunque no figuran asociadas al instrumento legislativo correcto, habrían "alertado" a los Estados Unidos del hecho de que este programa formaba parte del objeto de la reclamación de la India. En efecto, no habría habido ninguna razón para que la India incluyera referencias a los incentivos a la energía solar térmica en el texto de su solicitud de celebración de consultas, y esas referencias habrían carecido de una finalidad significativa, a menos que la India hubiera pretendido incluir la Bonificación a la energía solar térmica en el alcance de la presente diferencia. Constatar otra cosa en realidad supondría interpretar esas referencias al margen de la solicitud de celebración de consultas presentada por la India. En nuestra opinión, ese enfoque no sería compatible con el principio de interpretación holística de las solicitudes de celebración de consultas. Por consiguiente, los párrafos indican que la India estaba impugnando la Bonificación a la energía solar térmica y el SEPI, aunque no parece haber distinguido suficientemente un programa del otro.

4.26. No consideramos improbable que un Miembro reclamante, en el momento de presentar una solicitud de celebración de consultas, pueda tener cierta confusión sobre la identidad exacta de las disposiciones jurídicas concretas y de los programas por ellas establecidos y sobre la relación entre aquellas y estos. A este respecto, recordamos la orientación dada por el Órgano de Apelación en el sentido de que uno de los fines de las consultas es precisamente permitir que las partes en la

¹⁵⁵ Solicitud de celebración de consultas presentada por la India, WT/DS/510/1.

¹⁵⁶ Sin cursivas en el original.

¹⁵⁷ Solicitud de celebración de consultas presentada por la India, WT/DS510/1, página 4. Véase la primera comunicación escrita de la India, párrafos 968-969, y el artículo 216C.416, subdivisión 3, de las Leyes de Minnesota (Prueba documental IND-110).

¹⁵⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.13.

¹⁵⁹ Informe del Grupo Especial, *Rusia - Trato arancelario*, párrafo 4.15.

diferencia "intercambi[e]n información" y aclaren el alcance de la diferencia, incluidas las medidas en litigio, antes de que se inicien las actuaciones del grupo especial.¹⁶⁰ El Órgano de Apelación ha reconocido también que "[l]a parte reclamante puede obtener durante las consultas información adicional".¹⁶¹ Por lo tanto, las consultas, que no representan "sino el primer paso" del procedimiento de solución de diferencias¹⁶², pueden permitir que el Miembro aclare su comprensión y haga una mejor valoración de la identidad y el funcionamiento de las medidas objeto de su reclamación, y de la relación entre ellas.

4.27. Recordamos asimismo la afirmación del Órgano de Apelación de que, como el párrafo 4 del artículo 4 obliga a los Miembros a identificar las "medidas" en litigio, en tanto que el párrafo 2 del artículo 6 exige identificar las "medidas *concretas* en litigio"¹⁶³, los reclamantes no están obligados a identificar las medidas "concretas" en litigio en su solicitud de celebración de consultas; la identificación de las medidas en litigio "en algún grado que sea menos que 'concreto'" será suficiente en esta etapa temprana del procedimiento de solución de diferencias.¹⁶⁴

4.28. A la luz de lo expuesto, estimamos que la identificación concreta en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India de la Bonificación a la energía solar térmica y el instrumento jurídico que la sustenta (esto es, el artículo 216C.416 de las Leyes de Minnesota) no amplió el alcance ni cambió la esencia de la diferencia. El programa ya estaba comprendido en el alcance de la diferencia en virtud tanto de las referencias que figuran en la solicitud de celebración de consultas a los incentivos para sistemas solares térmicos como de la descripción, recogida en ese mismo documento, del modo en que se abonan los incentivos. Aunque unas y otra no identificaban de manera concreta la Bonificación a la energía solar térmica, eran suficientes para establecer que el alcance de la diferencia comprendía ese programa, y para alertar a los Estados Unidos del hecho de que la India pretendía impugnar la Bonificación a la energía solar térmica. En consecuencia, la mayor concreción de la solicitud de establecimiento de un grupo especial representa una "evolución" razonable de una descripción más general a una más detallada y exacta de este programa.

4.4.3.2 Bonificación a la energía solar fotovoltaica

4.29. Pasamos a ocuparnos ahora de la Bonificación a la energía solar fotovoltaica. Los dos párrafos de la solicitud de celebración de consultas presentada por la India reproducidos *supra* hacen referencia a los incentivos para los "[módulos] fotovoltaicos ... solares". Como hemos explicado, el programa SEPI, que es administrado de conformidad con el artículo 216C.414 de las Leyes de Minnesota y que se identifica explícitamente en la solicitud de celebración de consultas, tiene por objeto los módulos solares fotovoltaicos. Por lo tanto, podría ser razonable interpretar la referencia a los módulos solares fotovoltaicos en la solicitud de celebración de consultas presentada por la India como una alusión al propio programa SEPI, y no a otro programa de incentivos no identificado que tenga por objeto los módulos solares fotovoltaicos.

4.30. Al mismo tiempo, observamos que el alcance y el efecto del programa SEPI y los de la Bonificación a la energía solar fotovoltaica se asemejan mucho. Al igual que el programa SEPI, la Bonificación a la energía solar fotovoltaica ofrece incentivos a los consumidores que instalan módulos solares fotovoltaicos fabricados en Minnesota. Esta similitud y posible superposición parece reconocerse en el instrumento por el que se establece el propio programa SEPI, que dispone que los consumidores que se acogen al SEPI no tendrán derecho a recibir además la Bonificación a la energía solar fotovoltaica. Esto nos indica que ambos programas están básicamente concebidos para actuar en conjunción, como dos alternativas complementarias que operan en el mismo campo.¹⁶⁵ Luego, a nuestro modo de ver, la Bonificación a la energía solar fotovoltaica está estrechamente "relacionada" con el programa SEPI.¹⁶⁶

¹⁶⁰ Informe del Órgano de Apelación, *México - Jarabe de maíz* (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos), párrafo 54.

¹⁶¹ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 138.

¹⁶² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano* (upland), párrafo 293.

¹⁶³ Sin cursivas en el original.

¹⁶⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones (Tailandia) / Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, párrafo 288.

¹⁶⁵ Primera comunicación escrita de la India, párrafo 977 (donde se cita el artículo 216C.415, subdivisión 6 (Prueba documental IND-66)).

¹⁶⁶ Informe del Grupo Especial, *China - Productos de pollo de engorde*, párrafo 7.224.

4.31. Recordamos la confirmación del Órgano de Apelación de que la "parte reclamante puede obtener durante las consultas información adicional -por ejemplo, para comprender mejor el funcionamiento de una medida impugnada-".¹⁶⁷ En ocasiones, un Miembro puede averiguar mediante el proceso de consultas que la supuesta anulación o el supuesto menoscabo que le preocupan están causados o propiciados por medidas de las que no tenía conocimiento anteriormente, o cuya relación con las medidas identificadas en la solicitud de celebración de consultas no comprendía de manera completa o exacta. En tales circunstancias, puede que la identificación de esas medidas adicionales en la solicitud de establecimiento de un grupo especial no amplíe el alcance ni cambie la esencia de la diferencia, sino que represente una "evolución" y una definición y delimitación más detalladas de ella. Por supuesto, la cuestión de si ello es así solo puede determinarse caso por caso.¹⁶⁸

4.32. En el presente asunto, la Bonificación a la energía solar fotovoltaica es de una naturaleza y un contenido similares a los del SEPI y está estrechamente relacionada con este. A nuestro juicio, cabe afirmar que está comprendida en el objeto de la diferencia tal como se delimita en la solicitud de celebración de consultas presentada por la India, y en particular en el alcance de la frase "incentivos a los consumidores que instalen sistemas fotovoltaicos", aun cuando no se identificó de manera concreta en ese documento como un programa distinto, aunque de funcionamiento conexo, al programa SEPI. Por consiguiente, a nuestro entender, su inclusión en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India no amplió el alcance de la diferencia.

4.33. Observamos además que las alegaciones de la India con respecto a la Bonificación a la energía solar fotovoltaica son idénticas a las que formula respecto del SEPI. Esto nos indica también que la identificación realizada por la India de dicha bonificación en su solicitud de establecimiento de un grupo especial no ha cambiado la "esencia" de la diferencia, sino que simplemente identifica un programa adicional, estrechamente relacionado, del que se alega que contribuye a las supuestas infracciones en el marco de la OMC sobre las que la India señaló su preocupación en la solicitud de celebración de consultas.

4.34. Por consiguiente, consideramos que la inclusión de la Bonificación a la energía solar fotovoltaica en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India no amplió el alcance ni cambió la esencia de la diferencia. Antes bien, esa inclusión representa una evolución razonable respecto de la solicitud de celebración de consultas, al identificar y definir con mayor detalle los programas concretos en litigio tal como dispone el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

4.4.4 El "marco general" de la solicitud de celebración de consultas presentada por la India

4.35. Como se ha señalado, además de sus argumentos específicos sobre la parte de la solicitud de celebración de consultas que se refiere a las bonificaciones a la energía solar térmica y a la energía solar fotovoltaica, la India sostiene también que el "marco general" de su solicitud de celebración de consultas contiene texto que indica "que la India puede plantear alegaciones de hecho y de derecho adicionales en el período intermedio entre la solicitud de celebración de consultas y la solicitud de establecimiento de un grupo especial"¹⁶⁹, y que, por ende, la inclusión de las bonificaciones a la energía solar térmica y a la energía solar fotovoltaica en su solicitud de establecimiento de un grupo especial no amplió el alcance ni cambió la esencia de la diferencia.¹⁷⁰

4.36. Albergamos algunas dudas sobre si el texto de carácter general de una solicitud de celebración de consultas que indica que un Miembro puede incluir medidas adicionales en su solicitud de establecimiento de un grupo especial siempre o necesariamente impedirá que el grupo especial constate que la inclusión de medidas adicionales en la solicitud de establecimiento de un grupo especial ha ampliado el alcance o cambiado la esencia de la diferencia. En última instancia, la significación y la importancia de ese texto de carácter general deberán evaluarse caso por caso,

¹⁶⁷ Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 138.

¹⁶⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones (Tailandia) / Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, párrafo 293.

¹⁶⁹ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 35.

¹⁷⁰ Respuesta de la India a la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, párrafo 36.

teniendo en cuenta todas las circunstancias pertinentes.¹⁷¹ En el presente asunto, no es necesario que sigamos estudiando esta cuestión. Ya hemos concluido, sobre la base de la parte específica de la solicitud de celebración de consultas relativa a las bonificaciones a la energía solar térmica y a la energía solar fotovoltaica, que la inclusión de esos programas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India no amplió el alcance ni cambió la esencia de la diferencia y que, por lo tanto, representaba una evolución razonable respecto de la solicitud de celebración de consultas.

4.4.5 Conclusión sobre las bonificaciones a la energía solar térmica y a la energía solar fotovoltaica

4.37. Por las razones expuestas, concluimos que la inclusión de las bonificaciones a la energía solar térmica y a la energía solar fotovoltaica en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India no amplía el alcance ni cambia la esencia de la diferencia y que, en consecuencia, representa una evolución razonable respecto de la solicitud de celebración de consultas. Por consiguiente, concluimos que ambos programas están comprendidos en nuestro mandato y rechazamos las solicitudes de resoluciones preliminares presentadas por los Estados Unidos en relación con esos dos programas.

¹⁷¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones (Tailandia) / Estados Unidos - Directiva sobre fianzas aduaneras*, párrafo 293.

ANEXO E
REEXAMEN INTERMEDIO

Índice		Página
Anexo E-1	Reexamen intermedio	98

ANEXO E-1 REEXAMEN INTERMEDIO

1 INTRODUCCIÓN

1.1. En cumplimiento del párrafo 3 del artículo 15 del ESD, el presente anexo contiene el examen realizado por el Grupo Especial de los argumentos esgrimidos en la etapa intermedia de reexamen y sus resoluciones al respecto. Cuando lo ha considerado apropiado, el Grupo Especial ha modificado determinados aspectos de su informe provisional atendiendo a las observaciones de las partes, según se explica a continuación. Además, hemos introducido varias modificaciones de redacción para mejorar la claridad y precisión del informe, o para corregir errores tipográficos y otros errores no sustantivos, incluidos, entre otros, los identificados por las partes.

1.2. A consecuencia de esos cambios, en particular la supresión en el informe definitivo del párrafo 7.366 del informe provisional y su nota 747, los números de las notas y párrafos subsiguientes del informe definitivo son inferiores en una unidad a los del informe provisional. Por lo demás, la numeración de los párrafos y notas de los informes provisional y definitivo es idéntica.

2 PETICIÓN DE LA INDIA EN RELACIÓN CON EL PÁRRAFO 7.7 Y LA NOTA 187

2.1. La India aduce que, en el párrafo 7.7 del informe provisional, el Grupo Especial afirma incorrectamente que en los argumentos de la India relativos a la jurisdicción de un grupo especial sobre las medidas modificadas después del establecimiento del grupo especial se cita solo un informe de un Grupo Especial. A juicio de la India, esto "no es correcto" porque, "en respuesta a la pregunta 102 [del Grupo Especial], la India ha citado numerosos informes de Grupos Especiales y del Órgano de Apelación, sobre cada uno de los puntos, con respecto al trato de las medidas que han sido modificadas o suprimidas después del establecimiento de un grupo especial".¹ La India pide, por lo tanto, que el Grupo Especial "reexamine y modifique adecuadamente" el párrafo en cuestión.²

2.2. Los Estados Unidos no formularon observaciones sobre esta solicitud.

2.3. En la pregunta 102 del Grupo Especial, pedimos a la India que aclarase la naturaleza de las constataciones y recomendaciones que solicitaba con respecto a las medidas que fueron modificadas o suprimidas después del establecimiento del Grupo Especial, y que explicara el fundamento jurídico de esas constataciones y recomendaciones. La India explicó el fundamento jurídico en virtud del cual los grupos especiales pueden formular constataciones y recomendaciones con respecto a medidas modificadas después del establecimiento del grupo especial en el párrafo 1 ii) de su respuesta, de la siguiente manera:

Las modificaciones o revisiones de las medidas iniciales impugnadas por un reclamante en su solicitud de establecimiento de un grupo especial están también comprendidas en el mandato del grupo especial si: a) el mandato es suficientemente amplio para incluir modificaciones/revisiones; ii) la nueva medida no "modifica la esencia" de las medidas iniciales incluidas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial; y c) la inclusión de las modificaciones en el mandato del grupo especial es necesaria para hallar una solución positiva a la diferencia.³

³ Informe del Grupo Especial, *CE - Productos de tecnología de la información*, párrafo 7.139.

2.4. Ese párrafo está respaldado con una referencia al informe del Grupo Especial de una sola diferencia, a saber, *CE - Productos de tecnología de la información*.

2.5. Es cierto que, de manera más general, en su respuesta a la pregunta 102 (que, como se ha indicado, estaba formulada en términos generales y se refería a una cuestión más amplia que simplemente las circunstancias en que los grupos especiales tienen jurisdicción sobre las medidas modificadas), la India hizo referencia también a otros informes de Grupos Especiales y del Órgano

¹ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 4.

² Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 4.

de Apelación. Tales referencias se hicieron, sin embargo, en el contexto de argumentos relativos a aspectos diferentes de las solicitudes de constataciones y recomendaciones formuladas por la India, y no con respecto a la cuestión específica de las circunstancias en que las modificaciones de una medida introducidas después del establecimiento de un grupo especial estarán comprendidas en el mandato de este.³

2.6. Sin embargo, el párrafo 7.7 de nuestro informe provisional se ocupa precisamente de la cuestión de las circunstancias en que los grupos especiales tienen jurisdicción sobre las medidas adoptadas después del establecimiento del grupo especial.⁴ La primera frase del párrafo lo deja claro, en los siguientes términos: "Ninguna de las partes ha abordado con detalle casos anteriores en los que se ha tratado *la cuestión de la jurisdicción de un grupo especial sobre las medidas modificadas después del establecimiento del grupo especial*".⁵ A continuación de esa frase, el Grupo Especial hace la declaración respecto de la cual la India formula su objeción. Sin embargo, como deja claro nuestro resumen de la respuesta de la India a la pregunta 102 del Grupo Especial, dicha declaración refleja con exactitud que, con respecto a la cuestión específica tratada en el párrafo 7.7, la India efectivamente solo hizo referencia a un único informe de un Grupo Especial. El hecho de que la India hiciera referencia a otros informes en respaldo de argumentos diferentes relativos al fundamento jurídico de sus solicitudes de constataciones y recomendaciones no es pertinente en relación con el párrafo en cuestión. La declaración que la India impugna tampoco da a entender que la India no hiciera referencia a otros informes de grupos especiales o del Órgano de Apelación en relación con otros argumentos jurídicos.

2.7. Por lo tanto, no creemos que la declaración que impugna la India sea incorrecta. No obstante, tratando de responder a la preocupación de la India, hemos añadido la palabra "específica" en la frase pertinente, para dejar aún más claro que nuestra declaración se refiere únicamente al argumento de la India relativo a las circunstancias en que las modificaciones de una medida introducidas después del establecimiento de un grupo especial estarán comprendidas en el mandato de este, y no a otros argumentos de la India relativos a otras cuestiones jurídicas surgidas en relación con el trato dado por el Grupo Especial a las medidas modificadas o suprimidas. También hemos modificado la nota de pie de página pertinente para aclarar que nos referimos a la parte pertinente de la respuesta de la India, es decir, al párrafo 1 ii), y no al párrafo 1 de la respuesta de la India en general.

3 PETICIÓN DE LA INDIA EN RELACIÓN CON LOS PÁRRAFOS 7.28-7.29

3.1. La India pide que el Grupo Especial reexamine su constatación que figura en los párrafos 7.28 y 7.29 del informe provisional de que la prima "Hecho en Washington" no es una modificación del Incentivo adicional del estado de Washington, sino una medida distinta que no está comprendida en el mandato del Grupo Especial.⁶ La India "considera que el razonamiento seguido por el Grupo Especial ... no es correcto".⁷ En particular, la India aduce que el criterio aplicado por el Grupo Especial a este respecto es diferente del aplicado con respecto a otras medidas modificadas. A juicio de la India, las razones aducidas por el Grupo Especial con respecto a por qué la prima "Hecho en Washington" era una medida distinta "no pueden ser los factores orientadores para decidir si una

³ Así, en lo que concierne a los informes mencionados por la India en su petición de reexamen, la India hizo referencia al informe del Órgano de Apelación en *CE - Trozos de pollo* en respaldo de su argumento de que "una medida impugnada que existe en el momento del establecimiento de un grupo especial está debidamente comprendida en el mandato de este" (respuesta de la India a la pregunta 102 del Grupo Especial, párrafo 1 i)). La India hizo referencia al informe del Órgano de Apelación en *Chile - Sistema de bandas de precios* en respaldo de su afirmación de que, "cuando se ha constatado que las modificaciones/revisiones de la medida inicial están comprendidas en el mandato, el grupo especial tiene jurisdicción para formular constataciones y recomendaciones sobre la medida en su forma modificada" (respuesta de la India a la pregunta 102 del Grupo Especial, párrafo 1 v)). Por último, la India hizo referencia al informe del Grupo Especial encargado del asunto *China - Materias primas* para respaldar sus argumentos sobre cuándo puede un grupo especial formular recomendaciones sobre una medida suprimida o una medida que "se revisa o aplica por medio de" una serie de medidas (respuesta de la India a la pregunta 102 del Grupo Especial, apartados iv) y vi) del párrafo 1).

⁴ Observamos a este respecto que la cuestión de cuándo tales modificaciones están comprendidas en el mandato de un grupo especial, y la de qué constataciones y recomendaciones puede formular un grupo especial sobre tales medidas en el caso de que se determine que están comprendidas en su mandato, son cuestiones distintas, como dejamos claro en nuestro informe provisional. Véase el informe provisional, párrafos 7.4 y 7.17.

⁵ Informe provisional, párrafo 7.7 (sin cursivas en el original).

⁶ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 5.

⁷ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 6.

medida está incluida en el mandato".⁸ Antes bien, a juicio de la India, el Grupo Especial debería haber aplicado el triple criterio que aplicó para determinar si otras medidas modificadas estaban comprendidas en el mandato.⁹ La India también observa que la prima "Hecho en Washington" es similar al Incentivo adicional del estado de Washington en varios aspectos, incluidos su "diseño y estructura", y aduce que es, por lo tanto, una "mera[] prórroga[] de la medida inicial".¹⁰

3.2. Además, la India aduce lo siguiente: i) que el hecho de que la prima "Hecho en Washington" entrara en vigor en un momento diferente de aquel en que lo hizo el Incentivo adicional del estado de Washington está "dado", y que todas las modificaciones entran en vigor después de la medida a la que modifican¹¹; ii) que el razonamiento del Grupo Especial puede impedir que el procedimiento de solución de diferencias cumpla sus fines, en la medida en que da a entender que un Miembro podría "fácilmente modificar la medida para adoptar una similar" y crear, así, una situación de "objetivo en movimiento"¹²; y iii) que el razonamiento del Grupo Especial a este respecto está en contradicción con su análisis relativo a los Manuales del SGIP, en el que el Grupo Especial decidió examinar tanto el Manual del SGIP de 2016 como el de 2017, pese a las diferencias entre ambos en cuanto al alcance y la cobertura.¹³

3.3. Los Estados Unidos nos piden que rechacemos la petición de la India. Según los Estados Unidos, "la India no ha aducido ningún motivo por el que esa constatación [es decir, la que figura en los párrafos impugnados] deba ser alterada".¹⁴ Los Estados Unidos dan tres razones por las que debemos rechazar la petición de la India. En primer lugar, aducen que la prima "Hecho en Washington" no está comprendida en el mandato del Grupo Especial porque fue promulgada después de la fecha de establecimiento del Grupo Especial.¹⁵ En segundo lugar, los Estados Unidos sostienen que la afirmación de la India de que el Grupo Especial estaba obligado a aplicar "un 'triple criterio' determinado" en su evaluación de la cuestión de si la prima "Hecho en Washington" estaba comprendida en su mandato está fuera de lugar, porque los informes en que la India se apoya a este respecto no estaban basados en el texto del ESD, y la India no ha identificado texto alguno del ESD que respalde la aplicación de tal criterio.¹⁶ Por último, los Estados Unidos aducen que la preocupación de la India de que la prima "Hecho en Washington" permanecerá "perpetuamente exenta de constataciones del OSD, salvo que el Grupo Especial dicte constataciones sobre la medida", es "infundada", porque "el Miembro sujeto a una recomendación no queda de algún modo exento del cumplimiento de las disposiciones del ESD simplemente porque reemplace o modifique la medida objeto de las recomendaciones del OSD".¹⁷

3.4. A nuestro juicio, la petición de la India parece malentender aspectos importantes de nuestro razonamiento. Es importante observar que la India da a entender que en los párrafos impugnados aplicamos un criterio diferente del que aplicamos con respecto a otras medidas modificadas, y que ello fue un error. De hecho, el "triple criterio" al que hace referencia la India -y que aplicamos con respecto a otras medidas modificadas¹⁸- es una prueba para determinar si una modificación introducida después del establecimiento de un grupo especial está comprendida en el mandato de este. Sin embargo, como se indica en los párrafos impugnados, no estuvimos de acuerdo con la India en que el programa "Hecho en Washington" fuera realmente una modificación. No había, por lo tanto, razón alguna para que aplicáramos el triple criterio para determinar si estaba comprendido en nuestro mandato". Dicho de otro modo, el triple criterio puede ser útil cuando se ha identificado una modificación introducida en una medida después del establecimiento de un grupo especial y la pregunta es si esa modificación está comprendida en el mandato del grupo especial. Sin embargo,

⁸ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 8.

⁹ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 8.

¹⁰ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 8.

¹¹ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 10.

¹² Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 10.

¹³ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 11.

¹⁴ Observaciones de los Estados Unidos sobre la petición de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 2.

¹⁵ Observaciones de los Estados Unidos sobre la petición de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafos 3-4.

¹⁶ Observaciones de los Estados Unidos sobre la petición de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 6.

¹⁷ Observaciones de los Estados Unidos sobre la petición de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 7.

¹⁸ Explicamos por qué consideramos apropiado emplear esa prueba en los párrafos 7.8 - 7.16 de nuestro informe provisional.

cuando, como en el presente caso, se constata que una supuesta modificación es de hecho una medida separada y distinta, la aplicación del triple criterio no sería apropiada.

3.5. Ya hemos explicado en nuestro informe provisional por qué consideramos que la prima "Hecho en Washington" es una medida separada, y no una "mera prórroga" del Incentivo adicional del estado de Washington. No es necesario que reiteremos aquí detalladamente todas esas razones. No obstante, formulamos las siguientes observaciones para precisar por qué consideramos que los argumentos aducidos por la India a este respecto en el marco del reexamen intermedio no guardan relación con la distinción que establecemos en nuestro informe entre modificaciones de una medida, por un lado, y medidas separadas y distintas, por otro.

3.6. En primer lugar, contrariamente a lo que indica la India¹⁹, no consideramos que el hecho de que dos medidas tengan similitudes, en cuanto a su diseño y estructura, signifique necesariamente, por sí solo, que se trata de la misma medida a efectos de la solución de diferencias en la OMC. A la inversa, a nuestro juicio, el hecho de que dos instrumentos tengan una cobertura de productos diferente no excluye la posibilidad de que uno sea una modificación del otro. A nuestro modo de ver, la relación entre dos instrumentos solo se puede determinar caso por caso, teniendo en cuenta todos los factores y circunstancias pertinentes.²⁰ Las conclusiones a las que llegamos en los párrafos impugnados por la India son el resultado de un análisis holístico de ese tipo.

3.7. En segundo lugar, no estamos de acuerdo con la India en que el razonamiento que empleamos en los párrafos impugnados capacitaría a los Miembros demandados para crear una "situación de objetivo en movimiento". La expresión "objetivo en movimiento" hace referencia por lo general a una situación en la que un Miembro demandado modifica o deroga y vuelve a promulgar, continuamente, una medida impugnada, tal vez para eludir su examen por un grupo especial o el Órgano de Apelación. En este caso, sin embargo, la pregunta era si una nueva prima era una modificación de un incentivo identificado en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India (el cual permanecía en vigor al mismo tiempo que la nueva prima), o si era una medida separada. Se trata claramente de una cuestión diferente y que, a nuestro juicio, no suscita la cuestión de los objetivos en movimiento.

3.8. Por estas razones, rechazamos la petición de la India de que revisemos nuestras constataciones que figuran en los párrafos 7.28 y 7.29 de nuestro informe provisional.

4 PETICIÓN DE LA INDIA EN RELACIÓN CON LOS PÁRRAFOS 7.72 Y 7.77

4.1. La India pide que el Grupo Especial "revise sus observaciones" que figuran en los párrafos 7.72, 7.76 y 7.77 de su informe provisional.²¹ La India indica que "no está de acuerdo con el razonamiento ni la conclusión del Grupo Especial" que figuran en esos párrafos.²² Según la India, en el párrafo 7.72 del informe provisional el Grupo Especial declara que "la sección 28 a) del artículo 10 del [Proyecto de ley] Nº 1456 del Senado no aborda la cuestión de la fecha de cualquier pago final, en particular con respecto a las solicitudes aprobadas antes de la fecha de entrada en vigor de [el] texto jurídico derogatorio". La India sostiene que, "sobre esa base, el Grupo Especial concluye que la India no ha demostrado *prima facie* que la Bonificación a la energía solar térmica de Minnesota siga teniendo efectos".²³ La India aduce, sin embargo, que *sí* demostró que el Proyecto de ley del Senado aborda la fecha de los pagos finales. Además, a juicio de la India, "salvo que los Estados Unidos refuten con pruebas esta interpretación, la India efectivamente ha demostrado *prima facie* los efectos que sigue teniendo la Bonificación a la energía solar térmica de Minnesota". Como las pruebas presentadas por

¹⁹ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 8.

²⁰ A este respecto, señalamos la orientación impartida por el Órgano de Apelación, en el contexto del párrafo 5 del artículo 21 del ESD, según la cual la determinación de la relación entre dos instrumentos se debe evaluar caso por caso, lo que entraña "un examen de las fechas, la naturaleza y los efectos de las diversas medidas", así como un análisis de la existencia de "vínculos ... estrechos" entre los dos instrumentos y de los antecedentes fácticos y jurídicos pertinentes. Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 77. Aunque la pregunta que se nos plantea en este caso no concierne a la relación entre instrumentos en el marco del párrafo 5 del artículo 21 del ESD, consideramos que el enfoque del Órgano de Apelación es análogo al que se debe aplicar a la cuestión abordada en los párrafos impugnados por la India.

²¹ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 16.

²² Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 14.

²³ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 13.

los Estados Unidos a este respecto no convencieron al Grupo Especial, "los Estados Unidos no han eliminado la demostración *prima facie* hecha por la India".²⁴

4.2. Los Estados Unidos no formularon observaciones sobre esta petición.

4.3. A nuestro juicio, la petición de la India se origina en una interpretación errónea del razonamiento que hacemos en los párrafos pertinentes. En los párrafos 7.71 y 7.72 del informe provisional se aborda el Proyecto de ley N° 1456 del Senado, que la India presentó como prueba de que la Bonificación a la energía solar térmica de Minnesota sigue teniendo efectos. Examinamos atentamente las disposiciones de ese instrumento en el que se apoyó la India, pero constatamos que, contrariamente a la afirmación de la India, no "respond[ía] claramente a la pregunta de si los pagos de bonificaciones pueden continuar tras la derogación de la Bonificación a la energía solar térmica de Minnesota, en particular con respecto a los receptores aprobados previamente".²⁵

4.4. Tras nuestro examen del Proyecto de ley N° 1456 del Senado, procedimos a evaluar si la Guía para los solicitantes de 2017, presentada por los Estados Unidos, permitía comprender mejor la alegación de la India de que la Bonificación a la energía solar térmica de Minnesota sigue teniendo efectos. Concluimos que no lo hacía.²⁶

4.5. Por último, recordamos que, como la India nos solicitó que formuláramos constataciones y recomendaciones sobre la Bonificación a la energía solar térmica de Minnesota, correspondía a la India la carga de demostrar *prima facie* que esa medida seguía teniendo efectos pese a haber sido formalmente derogada. Concluimos que, en vista de las limitadas pruebas y argumentos que se nos habían sometido, no lo había hecho.²⁷

4.6. Como se indica en el presente resumen, y como los párrafos pertinentes de nuestro informe provisional dejan claro, constatamos que el texto del Proyecto de ley N° 1456 del Senado presentado por la India era insuficiente para hacer una acreditación *prima facie* de que la medida en litigio seguía teniendo efectos. El hecho de que la Guía para los solicitantes de 2017 presentada por los Estados Unidos no contribuyera a aclarar esta cuestión no cambia las cosas. El hecho de que los argumentos de los Estados Unidos no fueran, a nuestro juicio, convincentes, no significa que estuviéramos obligados a aceptar las afirmaciones de la India sobre esta cuestión, ni a constatar que la India había hecho una acreditación *prima facie*. Al ser la parte que alegaba que la medida seguía teniendo efectos, correspondía a la India, y no a los Estados Unidos, la carga de hacer una acreditación *prima facie* a este respecto, y concluimos, sobre la base de las limitadas pruebas y argumentos que se nos habían sometido, que la India no lo había hecho.

4.7. Por lo tanto, la India indica erróneamente que, como no aceptamos la afirmación de los Estados Unidos a este respecto, "los Estados Unidos ... no refutaron la demostración *prima facie* de la India". Constatamos en primer lugar que la India *no* había hecho una acreditación *prima facie* a este respecto; por lo tanto, no había ninguna acreditación *prima facie* que los Estados Unidos tuvieran que refutar.

4.8. Por estas razones, rechazamos la petición de la India de que revisemos las constataciones que hemos formulado en los párrafos 7.72 y 7.77 de nuestro informe provisional.

5 PETICIÓN DE LA INDIA EN RELACIÓN CON EL PÁRRAFO 7.265

5.1. La India ha señalado a nuestra atención una errata en el título de un informe de un Grupo Especial al que se hace referencia en el párrafo 7.265 del informe provisional, y ha pedido que la corriremos.

5.2. Los Estados Unidos no formularon observaciones sobre esta petición.

5.3. Hemos hecho la corrección solicitada por la India.

²⁴ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 14.

²⁵ Informe provisional, párrafo 7.72.

²⁶ Informe del Grupo Especial, párrafos 7.73 - 7.75.

²⁷ Informe provisional, párrafo 7.76.

6 PETICIÓN DE LA INDIA EN RELACIÓN CON LOS PÁRRAFOS 7.271-7.272

6.1. La India pide que el Grupo Especial revise sus conclusiones que figuran en los párrafos 7.271 y 7.272 del informe provisional, según las cuales la India no acreditó *prima facie* que el Incentivo fiscal de Montana (medida 8) modificaba las condiciones de competencia con respecto al producto final (es decir, el etanol), así como con respecto a la madera y los productos a base de madera utilizados para destilar etanol.²⁸ La India observa que el Grupo Especial aceptó que el etanol nacional y el importado eran "productos similares" en el sentido del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, y también recuerda que el Grupo Especial había aceptado anteriormente en su informe que no es necesario que una constatación de trato menos favorable se base en los efectos reales en el mercado. La India aduce que, habiendo constatado tal cosa, "no hay razón [para que el Grupo Especial] aplique una prueba o principio diferente para evaluar el trato menos favorable con respecto al producto final".²⁹ Además, la India sostiene que "no está obligada a presentar ninguna prueba adicional del traspaso de los incentivos al producto final".³⁰ La India afirma que, por esas razones, "no está de acuerdo con las observaciones del Grupo Especial" sobre esta cuestión que figuran en los párrafos 7.271 y 7.272.³¹

6.2. Los Estados Unidos no formularon observaciones sobre esta petición.

6.3. La petición de reexamen de la India indica que el Grupo Especial aplicó un criterio diferente al evaluar si el etanol importado recibe un trato menos favorable que el etanol producido a partir de ingredientes originarios de Montana. En concreto, la India da a entender que exigimos que presentara "pruebas del traspaso de los incentivos al producto final". Ninguna de esas dos afirmaciones describe con exactitud nuestras constataciones.

6.4. En el párrafo 7.270 del informe provisional, aceptamos el argumento de la India de que la medida en litigio concede a la madera y los productos a base de madera importados utilizados para destilar etanol un trato menos favorable que a los productos similares originarios de Montana. A continuación, en el párrafo 7.271, constatamos que la India no había demostrado que la medida conceda además un trato menos favorable al etanol importado que al de producción local. Como deja claro el párrafo 7.271, esa constatación está basada en el hecho de que, en contraste con su argumentación suficientemente detallada que explica cómo la medida concedía a la madera y los productos a base de madera importados un trato menos favorable que a los locales, la argumentación de la India sobre el *etanol* no explicaba *cómo* ni, en particular, por qué, una medida que modifica las condiciones de competencia con respecto a la madera y los productos a base de madera modificaría necesariamente las condiciones de competencia con respecto a un producto distinto (es decir, el etanol) fabricado a partir de esa madera y esos productos a base de madera. Como se indica en el párrafo, la India "simplemente ha[bía] afirmado" que la medida tendría ese efecto. Explicamos que, a nuestro juicio, la mera afirmación, "sin explicaciones más detalladas", no era suficiente para acreditar *prima facie* la existencia de un trato menos favorable.³²

6.5. Es cierto que, en el párrafo 7.271, observamos que "la parte reclamante debe al menos argumentar ese traspaso". Con ello no pretendíamos, sin embargo, dar a entender que la India estuviera obligada a demostrar la existencia de un traspaso real. Antes bien, lo que quisimos decir, como se destaca de nuevo en el párrafo siguiente, es que la India, como reclamante, estaba obligada al menos a explicar cómo, al conceder a los ingredientes importados un trato menos favorable que a los nacionales, la medida 8, en virtud de su diseño y estructura, también concedía un trato menos favorable al producto final (etanol) importado que al nacional. La India no lo hizo. Aunque nuestro informe no descarta la *posibilidad* de que una medida que afecte a las condiciones de competencia de los ingredientes de un producto pueda afectar también a las condiciones de competencia del producto final, concluimos que, simplemente afirmando la existencia de ese efecto, la India no había aducido argumentos suficientemente detallados para hacer una acreditación *prima facie*. Esa constatación se deriva de nuestra aplicación de las normas usuales relativas a la carga de la prueba, así como del deber que nos impone el artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva del asunto. No se deriva, como da a entender la India, de la aplicación de un criterio jurídico diferente

²⁸ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafos 18 y 19.

²⁹ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 19.

³⁰ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 19.

³¹ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 19.

³² Informe provisional, párrafo 7.271.

del aplicado anteriormente en el análisis relativo a los productos de madera y a base de madera (y, de hecho, en toda nuestra evaluación del trato menos favorable).

6.6. Nuestra conclusión no se basa, por lo tanto, en que hayamos aplicado un criterio jurídico diferente, y tampoco exigimos a la India que presentara pruebas de un traspaso real. Antes bien, aplicamos el mismo criterio a lo largo de todo nuestro análisis con respecto al trato menos favorable, pero constatamos en esta ocasión concreta que la India no había satisfecho la carga de la prueba que le correspondía presentando argumentos suficientes para acreditar *prima facie* que la medida 8 concede un trato menos favorable al etanol importado que al nacional.

6.7. Por último, observamos que, a nuestro juicio, la afirmación de la India de que ya hemos constatado que el etanol nacional y el importado son similares, aunque es cierta, no es pertinente. Como explicamos en el informe provisional³³, existe infracción del párrafo 4 del artículo III cuando se dan tres elementos. Uno de esos elementos es que los productos en cuestión sean productos similares. Otro es que la medida conceda un trato menos favorable a los productos importados que el concedido a los productos nacionales similares. Estos elementos están, por supuesto, interrelacionados, pero cada uno de ellos debe satisfacerse por separado, en sus propios términos, con una argumentación suficiente. Así pues, el mero hecho de que los productos sean similares, por sí solo, no lleva automáticamente a la conclusión de que una determinada medida concede un trato menos favorable. Ese es un elemento separado que entraña consideraciones diferentes, y debe ser establecido suficientemente. En la medida en que la petición de reexamen de la India indica que nuestra constatación de que el etanol nacional y el importado son productos similares proporcionaba en sí misma un fundamento para constatar que la medida concede un trato menos favorable a los productos importados que a los nacionales, no estamos de acuerdo. Correspondía a la India, como parte reclamante, la carga de hacer una acreditación *prima facie* con respecto a todos los elementos del párrafo 4 del artículo III. Sin embargo, a nuestro juicio, como se señala en el párrafo impugnado, la India no lo hizo con respecto a su alegación de que la medida 8 concedía un trato menos favorable al etanol importado que al nacional.

6.8. Por estas razones, rechazamos la petición de la India de que revisemos las constataciones que hemos formulado en los párrafos 7.271 y 7.272 de nuestro informe provisional.

7 PETICIÓN DE LA INDIA EN RELACIÓN CON LOS PÁRRAFOS 7.361-7.369

7.1. La India "no está de acuerdo con el análisis realizado por el Grupo Especial" que figura en los párrafos 7.361-7.369 del informe provisional, y pone en cuestión las razones específicas que se exponen en esos párrafos para la aplicación del principio de economía procesal con respecto a las alegaciones formuladas por la India al amparo de los párrafos 1 b) y 2 del artículo 3 del Acuerdo SMC.³⁴

7.2. Los Estados Unidos responden que la petición de la India de que se reexamine la aplicación por el Grupo Especial del principio de economía procesal con respecto a las alegaciones de subvención prohibida formuladas por la India carece de todo fundamento.³⁵

7.3. Más concretamente, la India aduce que el Grupo Especial no estaba obligado a pronunciarse sobre las alegaciones de la India al amparo del Acuerdo SMC únicamente en el caso de que las demás alegaciones formuladas por la India al amparo de otros acuerdos plantearan cuestiones relativas a subvenciones, como parece indicar el Grupo Especial en los párrafos 7.362 y 7.363 del informe provisional. Según la India, el hecho de que las alegaciones formuladas en la diferencia *CE - Subvenciones a la exportación de azúcar* guardaran relación con el párrafo 3 del artículo 3 y el artículo 8 del Acuerdo sobre la Agricultura y el artículo 3 del Acuerdo SMC (todos los cuales se ocupan de las subvenciones) es intrascendente. El único criterio pertinente para aplicar el principio de economía procesal es si formular una constatación y una recomendación con respecto a una alegación, y abstenerse de formular constataciones y recomendaciones con respecto a ciertas otras alegaciones, "resolvería plenamente" la diferencia.³⁶

³³ Informe provisional, párrafo 7.85.

³⁴ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafos 20-22.

³⁵ Observaciones de los Estados Unidos sobre la petición de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 8.

³⁶ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 23.

7.4. La India añade que la observación del Grupo Especial que figura en el párrafo 7.365 según la cual que "las alegaciones formuladas por la India al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 y los párrafos 1 y 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC no guardan relación con las subvenciones" es "incorrecta".³⁷

7.5. Según la India, aunque solicitó específicamente que el Grupo Especial formulara constataciones y recomendaciones sobre cada una de sus alegaciones, "el Grupo Especial nunca planteó a la India ninguna pregunta sobre por qué no debería aplicar el principio de economía procesal con respecto a las alegaciones al amparo del Acuerdo SMC si constatará que las medidas son incompatibles con las disposiciones del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994". Por lo tanto, es "irrazonable" que el Grupo Especial declarara que la India no hizo referencia, en ningún momento, al párrafo 7 del artículo 4 o a las acciones especiales que en él se prevén. La India añade que las disposiciones del párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC son de carácter obligatorio. Una vez que un grupo especial ha constatado que una medida impugnada es una subvención prohibida, deberá formular la recomendación adicional descrita en el párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC.³⁸

7.6. Los Estados Unidos responden que la India no cita ninguna disposición del ESD, ni existe disposición alguna en el Entendimiento, que respalde la afirmación de la India de que el Grupo Especial estaba obligado a formular constataciones sobre todas y cada una de las alegaciones que figuran en la solicitud de establecimiento de un Grupo Especial presentada por la India.³⁹ Haciendo referencia al párrafo 7 del artículo 3 y el artículo 11 del ESD, los Estados Unidos aducen que el texto del ESD respalda la facultad discrecional de los grupos especiales de aplicar el principio de economía procesal⁴⁰, y que no hay nada en el texto de esas disposiciones que indique que un grupo especial esté obligado a examinar todas y cada una de las alegaciones formuladas por la parte reclamante o a formular constataciones sobre ellas.⁴¹

7.7. Los Estados Unidos añaden que la opinión de la India de que el Grupo Especial estaba "obligado" a formular constataciones sobre las alegaciones de la India relativas a las subvenciones prohibidas, a causa de las "acciones especiales" previstas en el párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC, es infundada. Según los Estados Unidos, el párrafo 7 del artículo 4 simplemente prevé una determinada recomendación en el caso de que el Grupo Especial haya constatado la existencia de una subvención prohibida. Los Estados Unidos sostienen que, contrariamente a la posición de la India, no hay nada en el párrafo 7 del artículo 4 que exija que un grupo especial formule una constatación sobre toda alegación de subvención prohibida formulada en una solicitud de establecimiento de un grupo especial, por lo que el párrafo 7 del artículo 4 no impide que un grupo especial aplique el principio de economía procesal.⁴² Los Estados Unidos añaden que, de hecho, en diferencias anteriores el Órgano de Apelación ha confirmado la decisión del grupo especial de abstenerse de formular constataciones sobre alegaciones relativas a subvenciones prohibidas, por motivos de economía procesal.⁴³

7.8. Comenzamos recordando nuestra declaración, en el párrafo 7.345 del informe provisional, de que según el Órgano de Apelación, "[el] principio [de economía procesal] se refiere a la facultad discrecional de los grupos especiales para tratar solamente las alegaciones que se deben abordar 'para resolver el asunto debatido en la diferencia'", y que "[esta] facultad de los grupos especiales ... es compatible con el objetivo del mecanismo de solución de diferencias de la OMC, enunciado en el párrafo 7 del artículo 3 del ESD, de 'hallar una solución positiva a las diferencias'".⁴⁴ Por lo tanto,

³⁷ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 24.

³⁸ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 25.

³⁹ Observaciones de los Estados Unidos sobre la petición de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 8.

⁴⁰ Observaciones de los Estados Unidos sobre la petición de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 9.

⁴¹ Observaciones de los Estados Unidos sobre la petición de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 10.

⁴² Observaciones de los Estados Unidos sobre la petición de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 11.

⁴³ Observaciones de los Estados Unidos sobre la petición de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 12.

⁴⁴ Informe del Órgano de Apelación, *UE - PET (Pakistán)*, párrafo 5.20 (no se reproducen la notas de pie de página, donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas*, página 22; *India - Patentes (Estados Unidos)*, párrafo 87; *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 257; *Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano*, párrafo 133; *Estados Unidos - Plomo y*

estamos de acuerdo con la India en que la eficaz solución de la diferencia es la consideración fundamental cuando un grupo especial evalúa si aplicar el principio de economía procesal.

7.9. Dicho esto, no estamos de acuerdo con la India en que de algún modo se supusiera que debíamos plantear a la India una pregunta en la que solicitáramos razones específicas para no aplicar el principio de economía procesal. A nuestro juicio, aun sin una pregunta específica, cabía esperar razonablemente que la India hubiera entendido que el Grupo Especial podría decidir aplicar el principio de economía procesal con respecto a algunas de las alegaciones de la India. Ello se debe no solo a la facultad discrecional de los grupos especiales de aplicar el principio de economía procesal en determinadas circunstancias⁴⁵, sino también a que en numerosas diferencias anteriores los grupos especiales de hecho optaron por aplicar el principio de economía procesal con respecto a alegaciones similares a las que nos ha planteado la India.⁴⁶ Observamos también que, en el contexto específico de las presentes actuaciones, la India nos ha solicitado explícitamente que abordemos todas sus alegaciones.⁴⁷ A nuestro juicio, tal petición presupone e implica que la India reconoce que el Grupo Especial podría no formular constataciones sobre todas sus alegaciones; por ejemplo, por una posible aplicación del principio de economía procesal. Además, la India ha tenido amplia oportunidad de aducir todo tipo de argumentos para sus peticiones específicas, incluida cualquier posible aplicación del principio de economía procesal. De hecho, los Estados Unidos nos pidieron explícitamente que aplicáramos el principio de economía procesal⁴⁸, y las partes intercambiaron argumentos sobre esa cuestión en el curso de la diferencia.⁴⁹

7.10. Pasando a las peticiones formuladas por la India en el contexto del asunto *CE - Subvenciones a la exportación de azúcar*, observamos que nuestro análisis que figura en los párrafos 7.362-7.364 resume nuestra lectura del informe del Órgano de Apelación en esa diferencia. En particular, tras la introducción que figura en el párrafo 7.316, en los párrafos 7.362-7.364 se identifican las razones por las que consideramos que el análisis del Órgano de Apelación en *CE - Subvenciones a la exportación de azúcar* no es directamente aplicable a la presente diferencia, entre las cuales se incluyen la diferencia entre las disposiciones en cuestión en *CE - Subvenciones a la exportación de azúcar* y en la presente diferencia, y el hecho de que -a diferencia de lo que sucedió en *CE - Subvenciones a la exportación de azúcar*- nosotros no hemos formulado ninguna constatación de que intervenga una subvención prohibida.

7.11. Pese a los argumentos de la India, mantenemos que esas distinciones son pertinentes. Seguimos considerando que el análisis del Órgano de Apelación en *CE - Subvenciones a la exportación de azúcar* no se debe leer en el sentido de que enuncia un principio general que excluye la aplicación del principio de economía procesal con respecto a las alegaciones formuladas al amparo del Acuerdo SMC.⁵⁰

7.12. Pasando al párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC, estamos de acuerdo con la India en que los términos de esa disposición son obligatorios y en que, "una vez que un grupo especial ha constatado que una medida impugnada es una subvención prohibida", deberá formular la recomendación adicional descrita en el párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC. Esto último es precisamente lo que queremos decir en los párrafos 7.363-7.365 del informe provisional. Como explicamos en el párrafo 7.365 de nuestro informe provisional, nuestra constatación de que las medidas en litigio infringen el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 no entraña ni implica que

bismuto II, párrafos 71 y 73; *Argentina - Calzado (CE)*, párrafo 145; *Australia - Salmón*, párrafo 223; y *Japón - Productos agrícolas II*, párrafo 111).

⁴⁵ Informe del Órgano de Apelación, *UE - PET (Pakistán)*, párrafo 5.20 (no se reproducen la notas de pie de página, donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas*, página 22; *India - Patentes (Estados Unidos)*, párrafo 87; *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 257; *Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano*, párrafo 133; *Estados Unidos - Plomo y bismuto II*, párrafos 71 y 73; *Argentina - Calzado (CE)*, párrafo 145; *Australia - Salmón*, párrafo 223; y *Japón - Productos agrícolas II*, párrafo 111).

⁴⁶ Informe provisional, párrafos 7.349-7.352 y 7.356-7.359.

⁴⁷ Primera comunicación escrita de la India, párrafos 1175-1178. Véanse también las observaciones orales de la India en la primera reunión sustantiva, parte de la grabación oficial (minuto 15.19 de la reunión de 10 de octubre de 2018), y la segunda comunicación escrita de la India, párrafo 99 y nota 76.

⁴⁸ Declaración inicial de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 5.

⁴⁹ Primera comunicación escrita de la India, párrafos 1175-1178. Véanse también las observaciones de la India en la primera reunión del Grupo Especial, parte de la grabación oficial (minuto 15.19 de la reunión de 10 de octubre de 2018), y la segunda comunicación escrita de la India, párrafo 99 y nota 76; y la declaración inicial de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafos 5 y 8.

⁵⁰ Informe provisional, párrafo 7.364.

las medidas en litigio sean o no sean subvenciones. Consideramos que ello constituye una diferencia fundamental con respecto al asunto *CE - Subvenciones a la exportación de azúcar*, en el que se constató que existía una subvención prohibida. Para evitar todo malentendido a este respecto, y como ha pedido la India, hemos ajustado la penúltima frase del párrafo 7.365 para evitar dar a entender que las alegaciones de la India al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 y los párrafos 1 y 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC "no guardan relación con las subvenciones", y para declarar, en lugar de ello, que esas disposiciones no guardan relación con las subvenciones.

7.13. Con respecto al párrafo 7.366 del informe provisional, la India también aduce que no era necesario que hiciera referencia específicamente al párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC para obtener una resolución sobre sus alegaciones al amparo de dicho Acuerdo. La India añade que en su solicitud de celebración de consultas y su solicitud de establecimiento de un grupo especial se hace referencia al artículo 4 y al párrafo 4 del artículo 4 del Acuerdo SMC, respectivamente. La India aduce que, dado que en su solicitud de establecimiento de un grupo especial había hecho referencia al artículo 4 del Acuerdo SMC, era evidente que estaba haciendo referencia a las normas especiales y procedimientos adicionales sobre la solución de diferencias establecidos en el Acuerdo SMC.⁵¹

7.14. En respuesta, recordamos que en el párrafo 7.366 del informe provisional simplemente se señala que, como cuestión de hecho, en ningún momento anterior al informe provisional hizo la India referencia específica alguna al párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC ni adujo que fueran pertinentes las "acciones especiales" previstas en esa disposición; ni siquiera en el contexto de su solicitud de que abordáramos todas sus alegaciones. Dicho esto, estamos de acuerdo con la India en que, en última instancia, esa omisión no es determinante con respecto a la aplicabilidad del párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC. En consecuencia, hemos suprimido el párrafo 7.366, y observamos que ello no altera nuestra conclusión de que, según nuestra interpretación, el informe del Órgano de Apelación en el asunto *CE - Subvenciones a la exportación de azúcar* no enuncia un principio general en el sentido de que un grupo especial nunca puede ejercer la economía procesal sobre las alegaciones formuladas al amparo del Acuerdo SMC.⁵² De manera más general, seguimos sin estar de acuerdo con cualquier afirmación de que, sin una constatación de que una medida entraña subvenciones prohibidas, el párrafo 7 del artículo 4 excluiría absolutamente la aplicación del principio de economía procesal con respecto a alegaciones formuladas al amparo del Acuerdo SMC. Como hemos explicado, la cuestión central es si es necesario ocuparse de todas las alegaciones del demandante para lograr una solución positiva de la diferencia.

7.15. La India también aduce que la aplicación del principio de economía procesal con respecto a sus alegaciones al amparo del Acuerdo SMC "absuelve a los Estados Unidos de sus obligaciones de notificar las medidas impugnadas (que ofrecen subvenciones prohibidas) al Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias de conformidad con el artículo 25 del Acuerdo SMC".⁵³

7.16. Los Estados Unidos responden que ese argumento de la India "carece de fundamento", ya que la decisión del Grupo Especial de aplicar el principio de economía procesal con respecto a las alegaciones de la India relativas a las subvenciones prohibidas no tiene por efecto exonerar a los Estados Unidos de ninguna obligación de notificación con respecto a las medidas impugnadas.⁵⁴

7.17. En respuesta al argumento de la India, reiteramos que no hemos formulado ninguna constatación de que las medidas en litigio sean subvenciones prohibidas, ya que no lo consideramos necesario para resolver la diferencia que se nos ha sometido. Como hemos declarado en el párrafo 7.372 del informe provisional⁵⁵, dado que, a nuestro juicio, para resolver la presente diferencia no es necesario determinar si las medidas en litigio son subvenciones, se desprende *a fortiori* que tampoco es necesario que evaluemos si habría sido necesario que esas medidas, de ser subvenciones prohibidas, fueran notificadas como tales de conformidad con el artículo 25 del Acuerdo SMC. También estamos de acuerdo con la observación⁵⁶ de los Estados Unidos de que nuestra decisión de aplicar el principio de economía procesal con respecto a las alegaciones de la

⁵¹ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 25.

⁵² Informe provisional, párrafo 7.362.

⁵³ Petición de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 27.

⁵⁴ Observaciones de los Estados Unidos sobre la petición de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 13.

⁵⁵ Informe definitivo, párrafo 7.371.

⁵⁶ Observaciones de los Estados Unidos sobre la petición de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 13.

India relativas a las subvenciones prohibidas no tiene por efecto exonerar a los Estados Unidos de la obligación de notificación alguna con respecto a las medidas impugnadas.

7.18. La India también aduce que, a diferencia de la presente diferencia, en *China - Partes de automóviles* los propios reclamantes invitaron al Grupo Especial a que aplicara discrecionalmente el principio de economía procesal. A diferencia de la India, no consideramos que esa diferencia fáctica sea determinante. Como ha declarado el Órgano de Apelación, "[n]ada en [el artículo 11 del ESD] ni en la práctica previa del GATT exige que un grupo especial examine *todas* las alegaciones jurídicas formuladas por la parte reclamante"⁵⁷, y "un grupo especial tiene *libertad* para determinar las alegaciones que debe tratar para resolver la diferencia entre las partes".⁵⁸ Un corolario de esa libertad⁵⁹ es que las opiniones del reclamante sobre si un grupo especial debe o no aplicar el principio de economía procesal, aunque son pertinentes, no privan al grupo especial de la facultad de aplicar el principio de economía procesal si considera apropiado hacerlo.

8 PETICIÓN DE LA INDIA EN RELACIÓN CON LOS APARTADOS C) Y F)-H) DEL PÁRRAFO 8.7

8.1. La India aduce que determinados apartados del párrafo 8.7 del informe provisional, que contienen las recomendaciones del Grupo Especial, no identifican determinados instrumentos que forman parte de algunas de las medidas en litigio.⁶⁰ La India indica que, si aceptamos algunas o la totalidad de sus peticiones con respecto a los apartados específicos, también puede ser necesario que reexaminemos algunas otras partes del informe provisional para realizar cualquier cambio consiguiente necesario.⁶¹

8.2. Los Estados Unidos no formularon observaciones sobre esta petición.

8.3. Con respecto al apartado c) del párrafo 8.7 del informe provisional, la India pide que añadamos una referencia a los artículos 18.15.701 - 18.15.703 y 18.15.710 - 18.15.712 del *Reglamento Administrativo de Montana*.⁶²

8.4. Hemos introducido ese cambio en el apartado c) del párrafo 8.7, y también hemos introducido las modificaciones conexas en los párrafos 2.23 y 7.150 para aclarar que ese Reglamento establece disposiciones detalladas adicionales sobre la administración y aplicación de la medida 4. Hemos introducido el correspondiente cambio en el apartado c) del párrafo 8.4 para garantizar la congruencia de nuestras constataciones y recomendaciones.

8.5. Con respecto apartado f) del párrafo 8.7 del informe provisional, la India pide que añadamos una referencia a la *Solicitud de calificación de contratistas admisibles y terceros propietarios de sistemas fotovoltaicos*.⁶³

8.6. La omisión identificada por la India fue accidental. Por lo tanto, hemos introducido ese cambio en el apartado f) del párrafo 8.7, añadido una referencia a ese instrumento en el párrafo 7.150 e introducido el cambio correspondiente en el apartado f) del párrafo 8.4, para garantizar la congruencia de nuestras constataciones y recomendaciones.

8.7. Con respecto al apartado g) del párrafo 8.7 del informe provisional, la India pide que añadamos una referencia a los planes de energía renovable adoptados por los proveedores de electricidad regulados por la MPSC, con inclusión del Catálogo de tarifas del servicio adoptado por la empresa Consumer Energy y aprobado por la Comisión de Servicios Públicos de Michigan.⁶⁴

⁵⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas de lana*, párrafo 339 (las cursivas figuran en el original).

⁵⁸ Informe del Órgano de Apelación, *India - Patentes (Estados Unidos)*, párrafo 87 (sin cursivas en el original).

⁵⁹ Véase la nota 44 *supra*.

⁶⁰ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafos 34-38.

⁶¹ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 39.

⁶² Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 35.

⁶³ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 36.

⁶⁴ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 37.

8.8. Observamos que el único plan de esa naturaleza presentado al Grupo Especial fue el "Catálogo de tarifas del servicio eléctrico" adoptado por la empresa Consumer Energy. Sin embargo, a nuestro entender, ese instrumento no forma parte de la medida 8. Antes bien, fue adoptado por la empresa Consumer Energy en cumplimiento de esa medida. Esta interpretación se ve confirmada por la primera comunicación escrita de la India⁶⁵ y la respuesta de esta a una pregunta del Grupo Especial sobre la pertinencia del Catálogo de tarifas, en la que la India indicó que el Catálogo de tarifas se presentó como "ejemplo de la manera en que los proveedores de electricidad y las empresas de servicio público de electricidad, según corresponda, pueden aplicar las disposiciones de la Ley Pública 342 o la Ley Pública 295".⁶⁶ Entendemos, por lo tanto, que el Catálogo de tarifas no es, en sí mismo, parte de la medida 8, sino que fue presentado por la India como prueba del funcionamiento de esa medida. En consecuencia, rechazamos la petición de la India de que añadamos una referencia a ese instrumento en nuestras recomendaciones, y hemos suprimido de la nota 396 la referencia al Catálogo de tarifas, por estar fuera de lugar.

8.9. Por último, con respecto al apartado h) del párrafo 8.7, la India pide que añadamos una referencia a las *Reglas y procedimientos de aplicación de la norma relativa a la cartera de energía renovable*.⁶⁷

8.10. La omisión identificada por la India fue accidental y, por lo tanto, hemos introducido este cambio en el apartado h) del párrafo 8.7. También hemos introducido el correspondiente cambio en el apartado h) del párrafo 8.4 para garantizar la congruencia de nuestras constataciones y recomendaciones.

9 PETICIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS EN RELACIÓN CON EL PÁRRAFO 8.7

9.1. Los Estados Unidos aducen que las medidas identificadas en el párrafo 8.4 del informe provisional (es decir, las medidas declaradas incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994) y las medidas a las que se aplican las recomendaciones del párrafo 8.7 "deben ser las mismas". En consecuencia, los Estados Unidos piden que suprimamos la lista de medidas de los apartados a)-j) del párrafo 8.7 del informe provisional y, en lugar de ello, hagamos referencia simplemente a "las medidas identificadas en los apartados a)-j) del párrafo 8.4".⁶⁸

9.2. Invocando el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, los Estados Unidos también piden que suprimamos la recomendación de que los Estados Unidos "se" pongan en conformidad, y recomendemos, en lugar de ello, que los Estados Unidos pongan en conformidad las medidas declaradas incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.⁶⁹

9.3. La India no formuló observaciones sobre esta petición.

9.4. Por lo que respecta a la parte introductoria del párrafo 8.7 del informe provisional, habida cuenta del texto del párrafo 1 del artículo 19 del ESD, la hemos ajustado en el informe definitivo para centrar nuestras recomendaciones en las medidas en litigio, en lugar de recomendar que los Estados Unidos "se" pongan en conformidad.

9.5. En cuanto a los apartados del párrafo 8.7 del informe provisional, observamos que hay dos diferencias con respecto al párrafo 8.4 del informe provisional en lo que concierne a los apartados b) y j). En el párrafo 8.4, esos apartados incluyen conclusiones incondicionales de incompatibilidad con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 con respecto a lo siguiente:

- el Manual del SGIP de 2016⁷⁰ (en el marco de la medida 2), que fue modificado y sustituido por el Manual del SGIP de 2017 tras el establecimiento del Grupo Especial⁷¹; y

⁶⁵ Primera comunicación escrita de la India, párrafo 745.

⁶⁶ Respuesta de la India a la pregunta 39 del Grupo Especial.

⁶⁷ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por la India, párrafo 38.

⁶⁸ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por los Estados Unidos, párrafo 3.

⁶⁹ Solicitud de reexamen del informe provisional presentada por los Estados Unidos, párrafo 2.

⁷⁰ Informe provisional, apartado b) del párrafo 8.4.

⁷¹ Informe provisional, párrafos 2.15 y 7.30.

- los artículos 216C.411 - 415 de la Compilación de leyes de Minnesota de 2016 (en el marco de la medida 10)⁷², que fueron derogados tras el establecimiento del Grupo Especial.⁷³

9.6. Por el contrario, en el párrafo 8.7 del informe provisional, los correspondientes apartados b) y j) contienen recomendaciones más matizadas con respecto a esos instrumentos, supeditadas en esencia a que estos sigan en funcionamiento.

9.7. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, "[c]uando un grupo especial ... llegue[] a la conclusión de que una medida es incompatible con un acuerdo abarcado, recomendará[] que el Miembro afectado la ponga en conformidad con ese acuerdo".⁷⁴ Aunque se puede interpretar que ello "indica que no queda a discreción de los grupos especiales ... formular una recomendación en caso de que se haya formulado una constatación de incompatibilidad", "el Órgano de Apelación ha constatado que la expiración de una medida puede influir en las recomendaciones que puede formular un grupo especial".⁷⁵ Como observa el Órgano de Apelación:

En este sentido, algunos grupos especiales han considerado que no era apropiado hacer una recomendación al OSD después de haber constatado que la medida ya no estaba en vigor. Otros grupos especiales han formulado una recomendación en esas circunstancias, aunque de ámbito limitado. En *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*, el Órgano de Apelación constató la existencia de una incompatibilidad entre la constatación del Grupo Especial de que la medida pertinente ya no existía y su recomendación ulterior de que el OSD pidiera a los Estados Unidos que pusieran esa medida en conformidad con las obligaciones contraídas en el marco de la OMC.⁷⁶

9.8. Como se explica en el párrafo 7.59 del informe provisional, en función de las circunstancias, puede o no ser apropiado que un grupo especial que haya formulado constataciones sobre una medida derogada después del establecimiento del grupo especial haga recomendaciones con respecto a esa medida. En particular, la decisión de un grupo especial sobre si procede hacer recomendaciones con respecto a tal medida derogada debe depender de un examen minucioso de la naturaleza de la "cuestión" subsistente y de si hay actuaciones o medidas concretas que un demandado pueda adoptar, además de la derogación, para asegurarse de que la medida derogada ya no menoscaba las ventajas resultantes para un Miembro de los acuerdos abarcados.⁷⁷

9.9. En consecuencia, no vemos ninguna razón para eliminar la distinción entre la conclusión incondicional de incompatibilidad que formulamos en el apartado j) del párrafo 8.4 y las recomendaciones condicionales que formulamos en el apartado j) del párrafo 8.7 del informe provisional con respecto al programa derogado Incentivo a la producción de energía solar de Minnesota (SEPI) en el marco de la medida 10.

9.10. Consideramos que un razonamiento análogo es aplicable en relación con la medida 2. Dado que hemos decidido evaluar la conformidad con las normas de la OMC tanto de la versión del Manual del SGIP de 2016 como de la de 2017, estimamos que es legítimo formular constataciones de incompatibilidad incondicionales respecto de ambas versiones del Manual del SGIP, pero únicamente constataciones condicionales con respecto al Manual del SGIP de 2016, que fue sustituido por el Manual del SGIP de 2017. Creemos que esto está en consonancia con la consideración primordial de hallar una solución positiva a la diferencia.⁷⁸ Como ha explicado el Órgano de Apelación, "[m]ientras

⁷² Informe provisional, apartado j) del párrafo 8.4.

⁷³ Informe provisional, párrafos 2.56 y 7.61.

⁷⁴ No se reproducen las notas de pie de página.

⁷⁵ Informe del Órgano de Apelación, *UE - Alcoholes grasos (Indonesia)*, párrafos 5.199-5.200 (no se reproducen las notas de pie de página).

⁷⁶ Informe del Órgano de Apelación, *UE - Alcoholes grasos (Indonesia)*, párrafo 5.200 (no se reproducen las notas de pie de página).

⁷⁷ Párrafo 7.59. Véase, con carácter más general, la distinción que establecimos en nuestra resolución preliminar sobre las tres cuestiones conexas siguientes: i) la competencia del grupo especial; ii) la formulación por el grupo especial de constataciones con respecto a las medidas en litigio; y iii) la formulación por el grupo especial de recomendaciones al OSD con respecto a las medidas que ha declarado incompatibles con las normas de la OMC. Anexo E-1, párrafo 3.19.

⁷⁸ Como se explica en el párrafo 7.17, la cuestión de qué versión o versiones de una medida modificada aborda un grupo especial, así como las recomendaciones precisas que formule, dependerán ante todo de la petición específica del reclamante y de lo que sea necesario para hallar una solución positiva a la diferencia.

que una constatación de un grupo especial se refiere a una medida tal como existía en la fecha en que se estableció el Grupo Especial, las recomendaciones son de naturaleza prospectiva en el sentido de que tienen efectos en, o consecuencias para, las obligaciones de implementación del Miembro de la OMC que surgen después de que el OSD adopte el informe de un grupo especial y/o del Órgano de Apelación".⁷⁹

⁷⁹ Informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 260.