

ANEXO B

**DECLARACIONES ORALES DE LAS PARTES Y LOS TERCEROS EN
LA PRIMERA SESIÓN DE LA PRIMERA REUNIÓN SUSTANTIVA**

Contenido		Página
Anexo B-1	Resumen de la declaración inicial de Corea	B-2
Anexo B-2	Declaración final de Corea	B-5
Anexo B-3	Resumen de la declaración inicial de los Estados Unidos	B-7
Anexo B-4	Declaración final de los Estados Unidos	B-13
Anexo B-5	Declaración oral de China en calidad de tercero	B-15
Anexo B-6	Declaración oral de las Comunidades Europeas en calidad de tercero	B-18
Anexo B-7	Declaración oral del Japón en calidad de tercero	B-21
Anexo B-8	Declaración oral del Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu, Kinmen y Matsu en calidad de tercero	B-25

ANEXO B-1

RESUMEN DE LA DECLARACIÓN INICIAL DE COREA

2 de julio de 2004

I. LA INVESTIGACIÓN SOBRE LA EXISTENCIA DE DAÑO QUE REALIZÓ LA COMISIÓN DE COMERCIO INTERNACIONAL - ALEGACIONES DE ERROR

A. NORMAS DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 15

1. Como disposición de carácter general, el párrafo 1 del artículo 15 establece el marco básico para la parte de la presente diferencia relativa al daño. El párrafo 1 del artículo 15 dispone que todos los aspectos de la investigación sobre el daño deberán basarse en pruebas positivas y en un examen objetivo de los hechos.

2. En el asunto a que nos referimos a continuación, la Comisión de Comercio Internacional infringió las prescripciones del párrafo 1 del artículo 15 al no proporcionar explicaciones suficientes para apoyar las diversas conclusiones a que llegó.

B. AUMENTO SIGNIFICATIVO DE LAS IMPORTACIONES EN CUESTIÓN

3. Los datos del asunto subyacente indicaban que la marca Hynix perdió cuota de mercado a lo largo del período de investigación y que las importaciones en cuestión sólo sufrieron ligeras modificaciones como reacción al cese temporal de las operaciones de Hynix en los Estados Unidos.

4. La Comisión de Comercio Internacional intenta ahora oscurecer estos hechos con argumentos detallados sobre los datos. Por ejemplo, los Estados Unidos acusan a Corea de mezclar erróneamente los datos relativos a los envíos de las importaciones en cuestión basados en su valor con otros datos basados en el volumen. Sin embargo, los datos suministrados por Corea a la Comisión se basaron en el volumen.

5. La Comisión intenta examinar el volumen de las importaciones en el vacío, marcando mecánicamente ciertas casillas. Pero el párrafo 2 del artículo 15 requiere algo más que esa comprobación mecánica. Para que el término "significativo" tenga un sentido, las autoridades deben asegurarse de si ha habido aumentos de diversas magnitudes.

6. Además, la Comisión de Comercio Internacional intenta tratar el cierre de la instalación de Hynix en Oregón pero en ningún momento explica en forma creíble por qué la sustitución entre plantas de una sola empresa coreana puede representar un aumento significativo del volumen o la cuota de mercado de las importaciones en cuestión.

C. EFECTOS SIGNIFICATIVOS EN LOS PRECIOS DE LAS IMPORTACIONES EN CUESTIÓN

7. El análisis tradicional de la subvaloración de precios que realizó la Comisión de Comercio Internacional no fue un examen objetivo a efectos del análisis de la fijación de precios en este asunto determinado porque hizo caso omiso de los precios de las importaciones no sujetas a investigación.

8. Al igual que en el caso de los efectos relacionados con el volumen, cualquier evaluación objetiva de las pruebas relativas a los precios consideradas en su conjunto llevaría a la constatación de que los efectos de las supuestas importaciones subvencionadas en los precios no fueron "significativos". Por consiguiente, la constatación de la Comisión fue incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo 15.

D. SITUACIÓN DE LA RAMA DE PRODUCCIÓN NACIONAL

9. Contrariamente a lo que afirma la Comisión de Comercio Internacional, las pruebas que se presentaron a ésta demostraban en general que la rama de producción nacional era fuerte, no débil. Lo más increíble es que la Comisión no trató siquiera las declaraciones públicas hechas por Micron e Infineon a la comunidad financiera y a sus inversores, según las cuales su situación era satisfactoria. Además, la Comisión no situó en ningún momento la situación de la rama nacional de producción de DRAM en el contexto del ciclo económico general.

E. RELACIÓN CAUSAL

10. De conformidad con el párrafo 5 del artículo 15, los Miembros deben demostrar que existe una "relación causal" explícita entre las importaciones subvencionadas y cualquier daño importante sufrido por la rama de producción nacional. En el presente asunto, las pruebas que se presentaron a la Comisión de Comercio Internacional demostraban que no había ninguna correlación entre las tendencias de las importaciones en cuestión y la situación de la rama de producción nacional. Además, lo cual es aún más importante, las pruebas que obran en el expediente indican que hubo una reducción sin precedentes de la demanda subyacente de equipo informático y de telecomunicaciones y que el año 2001 fue el peor en decenios para esas ramas de producción.

11. La defensa de la Comisión es que sí abordó estos diversos argumentos. Los Estados Unidos parecen creer que cualquier mención de un hecho o un argumento es suficiente de alguna manera para cumplir sus obligaciones en el marco de la OMC. Pero ese enfoque no cumple las obligaciones previstas en el artículo 15.

II. LA INVESTIGACIÓN SOBRE LA SUBVENCIÓN QUE REALIZÓ EL DEPARTAMENTO DE COMERCIO - ALEGACIONES DE ERROR

12. Gran parte del análisis de la contribución financiera y el beneficio que realizaron los Estados Unidos se basó en el predicado de que el enfoque de la quiebra al estilo estadounidense es *el único criterio* con el que deben medirse todas las reestructuraciones en el mundo entero. Sin embargo, un aspecto fundamental de cualquier economía de mercado es que debe haber algún método para resolver la cuestión de las empresas que tienen dificultades financieras que no sea su desaparición o su quiebra.

B. CONTRIBUCIÓN FINANCIERA

13. En el asunto subyacente, el Departamento de Comercio acumuló retazos de elementos de prueba y determinó que todos los créditos concedidos a Hynix por todos los bancos coreanos a lo largo de un período de 10 meses obedecían de alguna manera a una orden del Gobierno de Corea. Esta falta de pruebas es especialmente increíble en el caso de las transacciones financieras que tuvieron lugar en la última parte del período de investigación. Por lo que se refiere a la reestructuración de octubre, la única prueba que proporciona el Departamento de Comercio sobre la supuesta acción del Gobierno de Corea son las aseveraciones no comprobadas de un solo "experto" anónimo entrevistado por el Departamento en Seúl.

14. Los Estados Unidos aducen que las pruebas indican que las medidas de reforma adoptadas después de 1997 no garantizaron la total independencia de los bancos ni eliminaron la intervención del gobierno en las decisiones adoptadas en el país en materia de préstamos. Sin embargo, al aducir esto, los Estados Unidos hacen en gran medida caso omiso del amplio examen que realizó el Gobierno de Corea de diversos mecanismos legales que excluyen y prohíben eficazmente cualquier tipo de intervención gubernamental inadecuada en los sectores bancario y financiero coreanos.

15. Por ejemplo, en contra de lo que alegan erróneamente los Estados Unidos, el texto mismo del artículo 1 del Decreto N° 408 del Primer Ministro deja bien claro que este instrumento legal tenía un propósito muy distinto del que le atribuye ese país.

16. Los Estados Unidos conceden también gran importancia a la "Ley de Promoción de la Reestructuración Empresarial" (CRPA). Sin embargo, como dejó claro Corea, la CRPA es una ley generalmente aplicable. Además, de conformidad con la CRPA, los acreedores siguen pudiendo elegir entre varias posibilidades, ya que pueden pedir que se coloque a la empresa en cuestión bajo administración judicial o pueden ejercer sus derechos de tasación y retirarse.

17. En el presente asunto, los Estados Unidos intentan interpretar el párrafo 1 a) del artículo 1 con tal amplitud que las autoridades dispongan de facultades discrecionales casi ilimitadas. Sin embargo, como explicó el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, el sentido corriente de los términos "encomendar" u "ordenar" plantea las cuestiones fundamentales de "qué" se ordena y a "quién" se le ordena.

C. CONSTATACIÓN DE LA EXISTENCIA DE UN "BENEFICIO" Y MEDIDA DEL MISMO

18. En el presente asunto, el Departamento de Comercio disponía de una amplia gama de posibles puntos de referencia comerciales. Sin embargo, en lugar de reconocer los diversos hechos y buscar el mejor punto de referencia posible, lo que buscó en cambio fueron razones para descartar a todos los bancos.

19. El método que aplicó el Departamento de Comercio en el presente asunto consistió en crear un conjunto de normas que harían imposible que cualquier empresa efectuara una reestructuración financiera de la deuda en lugar de declararse en quiebra. El planteamiento estadounidense parece ser que, como Corea es partidaria del "enfoque de Londres" de las reestructuraciones financieras de la deuda, que evita la quiebra, y no de los procedimientos de quiebra al estilo estadounidense, cualquier reestructuración financiera de la deuda de Hynix debe condenarse como una subvención.

D. ESPECIFICIDAD

20. En su Primera comunicación, los Estados Unidos aducen que el artículo 2 concede facultades discrecionales ilimitadas. Pero el hecho de que el artículo 2 no enumere metodologías o criterios específicos no quiere decir que las autoridades puedan llegar a conclusiones en el vacío. El concepto mismo de utilización desproporcionada incorpora en el término "desproporcionada" la idea de un nivel de utilización de referencia que tenga sentido.

E. REUNIONES SECRETAS

21. Por último, Corea cree que los Estados Unidos infringieron el párrafo 6 del artículo 12 cuando celebraron reuniones secretas de verificación en Corea, haciendo caso omiso de las objeciones expresas del Gobierno coreano.

22. Con arreglo a la interpretación estadounidense, el párrafo 6 del artículo 12 ofrece una elección imposible. Los Estados Unidos aducen que un Miembro debe admitir todos los procedimientos o ninguno. Sin embargo, el "derecho" a garantizar la obtención de los hechos desfavorables de que se tenga conocimiento no es un derecho en absoluto.

ANEXO B-2

DECLARACIÓN FINAL DE COREA

Sr. Presidente y miembros del Grupo Especial, quisiera expresar mi agradecimiento por el tiempo que nos han dedicado los últimos dos días. Considero que hemos realizado avances en cuanto a centrar las cuestiones que trata la presente diferencia. Pensamos también que las preguntas que han formulado por escrito servirán para centrar aún más esas cuestiones. Recibimos con satisfacción esas preguntas. Me gustaría poner término a esta reunión con algunas observaciones de carácter general.

En primer lugar, los Estados Unidos tienen razón en el sentido de que no existe un verdadero desacuerdo en cuanto a la norma de examen. En el párrafo 6 de su declaración inicial, los Estados Unidos convienen en que el Grupo Especial debería considerar si la decisión del organismo está "bien razonada" y "suficientemente respaldada". Estamos de acuerdo. Empero, sostenemos, con el debido respeto, que las decisiones de la Comisión de Comercio Internacional y del Departamento de Comercio en el presente caso no están bien razonadas ni suficientemente respaldadas. Esa es la cuestión que debe decidir el Grupo Especial.

En segundo lugar, la presente diferencia no versa sobre las expresiones audaces y coloridas que emplean los personajes y grupos políticos. Es cierto que los Estados Unidos han acopiado muchos ejemplos de las más variopintas expresiones utilizadas por los políticos coreanos. Pero la jurisprudencia de la OMC, en muchos contextos diferentes, ha reconocido el acierto de centrarse en lo que realmente hacen los países y no en lo que los políticos de esos países puedan decir. Consideremos la observación formulada ayer por los Estados Unidos, en su declaración inicial, acerca de la expresión "pozo sin fondo" contenida en un informe. Anoche averiguamos qué había pasado, y resulta que ese informe fue redactado y presentado por el partido de la oposición coreana en vísperas de la elección presidencial, y nunca fue aceptado por el Congreso coreano. Las críticas al Gobierno por parte del partido de la oposición en esas circunstancias deben verse con un saludable escepticismo. Este ejemplo ilustra el peligro que supone utilizar esas declaraciones como "pruebas".

Los Estados Unidos incurrieron en un error jurídico al tomar esas declaraciones como la piedra angular de su determinación y dedicar tan poco tiempo a enfocar objetivamente lo que realmente sucedió con las transacciones específicas. Confiamos en que este Grupo Especial se centrará en las medidas específicas adoptadas por el Gobierno de Corea y por los bancos coreanos, y no en la retórica.

¿En qué consistieron esas medidas? Consideremos el párrafo 15 de la declaración inicial de los Estados Unidos, en el que se identifican tres medidas específicas. Pero, incluso en el caso de que esas medidas dieran lugar a la concesión de algunos préstamos, los Estados Unidos van mucho más lejos y condenan todos los préstamos, incluidos los que nada tienen que ver con ellas. Préstamos concedidos por bancos distintos para los que no se establecía ningún requisito de dispensa de los límites de los préstamos. Préstamos muy distantes en el tiempo, muy alejados de los préstamos iniciales. Préstamos que no tenían absolutamente nada que ver con renovar los bonos de Hynix a su vencimiento.

Esta es la deficiencia jurídica primordial del enfoque estadounidense. Los Estados Unidos no parecen preocupados por el hecho de que sus pruebas sobre la "encomienda u orden" sean débiles o inexistentes en lo que se refiere a varios préstamos o decisiones de inversión. En virtud del enfoque estadounidense, las pruebas relativas a algunas transacciones se convierten de alguna forma en pruebas pertinentes para todas las transacciones. Consideramos que ello constituye una interpretación errónea del párrafo 1 a) del artículo 1 del Acuerdo SMC. En tercer lugar, el presente litigio no se refiere a un mero desacuerdo de Corea con las constataciones del Departamento de Comercio. Lo que

se trata de sustanciar en la presente diferencia es si los razonamientos en que se basan el Departamento de Comercio y la Comisión de Comercio Internacional pueden resistir al análisis fáctico y jurídico. Consideremos, por ejemplo, la decisión del Departamento de Comercio de desestimar la utilización de Citibank como posible punto de referencia. El Departamento expuso diversas razones para rechazar a Citibank, la mayoría de las cuales no guardaban relación alguna con las transacciones específicas. El párrafo b) del artículo 14 del Acuerdo SMC únicamente exige para que un préstamo sirva de punto de referencia que sea "comparable" con otro y que se "pu[eda] obtener efectivamente en el mercado". Los préstamos concedidos por Citibank cumplían ambos requisitos. Aun cuando con el préstamo concedido por Citibank la comparación no fuera perfecta, no existe una base fáctica verosímil que permita llegar a la conclusión de que esos préstamos no eran como mínimo "comparable[s]".

O bien consideremos las numerosas conclusiones extraídas por la Comisión de Comercio Internacional. La Comisión debería proporcionar los fundamentos de hecho que justifican sus distintas conclusiones. La obtención de esos datos -en su forma real- es el único modo de que el Grupo Especial pueda realizar su labor. Instamos al Grupo Especial a que aborde con escepticismo cualesquiera resúmenes que puedan enturbiar las cifras reales. Puede que sea apropiada una horquilla, pero un promedio puede ser gravemente engañoso, según cómo se efectúe su cálculo.

Incluso antes de que se incluya cualquier otro dato adicional, son manifiestos los errores contenidos en el análisis de la Comisión de Comercio Internacional acerca de la relación causal. La Comisión prescindió del papel desempeñado por las importaciones no sujetas a investigación, aludiendo vagamente a que una parte "significativa" de esas importaciones no entraba en competencia. Pero, ¿cuál era la cuantía de esos productos especializados?, y ¿por qué una competencia mitigada con respecto a parte de las importaciones no sujetas a investigación anula la repercusión de la amplia parte restante? La Comisión sigue sin facilitar una explicación. O consideremos el papel que desempeña el incremento de la capacidad por parte de otros proveedores. La simple posibilidad de que la Comisión de Comercio Internacional no haya recopilado determinadas pruebas no significa que éstas puedan ignorarse. Aun cuando la Comisión prefiera utilizar su propia información, ello no es motivo para pasar por alto otros datos verosímiles, sin ofrecer ninguna explicación. Sin embargo, eso es lo que hizo precisamente la Comisión en la presente diferencia.

Con esto termino mis observaciones finales. Muchas gracias.

ANEXO B-3

RESUMEN DE LA DECLARACIÓN INICIAL DE LOS ESTADOS UNIDOS

24 de junio de 2004

Cuestión general - Norma de examen

1. Aunque Corea dice que no preconiza un examen *de novo*, de hecho lo hace. Corea no alega la existencia de errores en las pruebas en que se basaron el Departamento de Comercio y la Comisión de Comercio Internacional. En cambio, aduce que las autoridades estadounidenses debían haber descartado determinados hechos y se debían haber basado en otros o que debían haber analizado las pruebas de maneras diferentes. En otros términos, Corea desea que este Grupo Especial sopesa de nuevo las pruebas para llegar a un resultado distinto. Esto es un examen *de novo*, y el Grupo Especial debe rechazar las sugerencias de Corea en sentido contrario.

2. Este asunto es, de hecho, un perfecto ejemplo de por qué un examen *de novo* no es la norma de examen. Los expedientes administrativos del Departamento de Comercio y la Comisión de Comercio Internacional son enormes, con un total de decenas de miles de páginas. Las autoridades tardaron muchos meses en examinar y evaluar todas las pruebas que obraban en el expediente y explicaron con considerable detalle las conclusiones a que llegaron a partir de esas pruebas. La profundidad y la complejidad de esta investigación demuestran la prudencia de una norma según la cual la misión del Grupo Especial no es asumir el papel de investigador y reunir pruebas o sopesar de nuevo las existentes sino, más bien, examinar si un Miembro ha cumplido las obligaciones que le imponen los acuerdos por lo que se refiere a la averiguación de los hechos, considerar si las decisiones adoptadas por la autoridad investigadora están bien razonadas y adecuadamente respaldadas por las pruebas que se le presentaron.

Cuestiones relativas a la determinación de la existencia de subvención que formuló el Departamento de Comercio

3. *Contribución financiera* - "Arrojar dinero a un pozo sin fondo"- así es como se describió en un informe de noviembre de 2002 que preparó el Congreso de Corea, titulado "Investigación de la mala gestión de los fondos públicos", la política aplicada por el Gobierno coreano en 2000-2001 para rescatar a las empresas del Grupo Hyundai, incluida Hynix. Al final de 2000, Hynix había sufrido pérdidas espectaculares, por un total de 1.900 millones de dólares, y su deuda representaba el 186 por ciento de su capital total. Hynix, que empleaba a más de 24.000 trabajadores, era muy importante para la economía coreana y fue elegida para recibir un trato especial. El Gobierno de Corea adoptó una política para asegurarse de que Hynix, que estaba plagada de deudas, no se derrumbara. En el rescate de Hynix se invirtieron más de 11.000 millones de dólares en menos de 12 meses, cifra que equivale casi al triple de las ventas totales de *todos* los productos de Hynix en 2001. 11.000 millones de dólares representaban el total de las ventas de DRAM de todos los productores de DRAM del mundo entero en ese año, como lo indican las pruebas que obran en el expediente.

4. Corea pide al Grupo Especial que sustituya el juicio del Departamento de Comercio por el suyo propio y constate, pese a todas las pruebas en sentido contrario que constan en el expediente, que esta enorme asistencia financiera prestada a una empresa que era "técnicamente insolvente" fue simplemente el resultado de que los bancos comerciales hicieron lo que consideraron oportuno. No obstante, los hechos dibujan un panorama muy distinto -un panorama en el que el Gobierno de Corea encomienda y ordena a los acreedores de Hynix que lleven a la práctica su decisión de que la empresa no se derrumbe-.

5. Corea insiste en que los acreedores de Hynix estaban puramente motivados por consideraciones comerciales. Sin embargo, aunque las consideraciones comerciales son pertinentes a la cuestión de si una empresa recibió un beneficio, no lo son para la cuestión de la contribución financiera. La expresión "contribución financiera" se centra en la acción del gobierno que hace esa contribución. En particular, el inciso iv) se centra en si el gobierno ha encomendado a entidades privadas la función de hacer la contribución financiera, les ha ordenado que la hagan o ha reglamentado sus actividades a ese respecto.

6. En el Acuerdo SMC no hay nada que respalde la sugerencia de Corea de que se requiere un mandato formal para constatar la existencia de una contribución financiera. Aunque es posible que los gobiernos actúen de esa manera formal, frecuentemente operan a puerta cerrada. En el texto no hay ninguna base para la afirmación de que el Acuerdo SMC deja de algún modo de aplicarse cuando la puerta se cierra.

7. En el presente asunto, el Gobierno de Corea sabía que sería muy criticado, tanto en el país como a nivel internacional, por rescatar a Hynix. Por lo tanto, no es sorprendente que actuara a puerta cerrada. Sin embargo, debido en parte al intenso interés público en tan enorme rescate, hay amplias pruebas convincentes de que el Gobierno de Corea encomendó y ordenó a los acreedores de Hynix que rescataran a la empresa que se derrumbaba.

8. Por ejemplo, pese a sus reformas que fueron objeto de gran publicidad, el Gobierno de Corea anunció que tenía que aliviar la crisis de liquidez de Hynix. A continuación, dejó sin efecto el límite máximo de la cantidad de deuda que los bancos podían tener pendiente con un solo deudor en tres ocasiones distintas, concretamente con el objetivo de que se hicieran préstamos adicionales a Hynix. El Gobierno ordenó también a la KEIC que volviera a asegurar las exportaciones de Hynix a fin de aumentar la financiación de las cuentas a cobrar de ésta. El Gobierno de Corea estableció asimismo un programa para asegurarse de que Hynix no incurriera en incumplimiento en relación con sus bonos que llegaran a su vencimiento.

9. Las pruebas demuestran también que el Gobierno de Corea no "echó" simplemente una mano a Hynix, utilizó también su fuerte brazo para proteger a la empresa. Por ejemplo, cuando el KFB se resistió a participar en el rescate, funcionarios del gobierno amenazaron al banco con la pérdida de depósitos y de clientes. Tras la presión del gobierno, el KFB comprendió el mensaje. Análogamente, KorAm Bank se resistió en un principio pero después cedió ante las amenazas y la intimidación del gobierno y participó en el programa.

10. Las pruebas demuestran asimismo que el gobierno no amenazó únicamente a los acreedores sino a cualquiera que pudiera poner en peligro el éxito del rescate de Hynix. En particular, el gobierno reprendió y amenazó a los organismos de calificación crediticia que redujeron (o intentaron reducir) la calificación de Hynix para reflejar la realidad de la situación financiera lamentable de la empresa.

11. Incluso si suponemos, a efectos de argumentación, que las motivaciones de los acreedores de Hynix son pertinentes a la cuestión de la contribución financiera, las pruebas que constan en el expediente demuestran también que esos acreedores actuaban para alcanzar el objetivo del gobierno. Por ejemplo, la razón que dio el KEB para su participación en las reestructuraciones de mayo y octubre de 2001 fue su propósito de ajustarse a los "intereses de política social y económica del Gobierno de Corea".

12. ¿Podía una autoridad investigadora llegar razonablemente, sobre la base de estas pruebas, a la conclusión de que el Gobierno de Corea encomendó y ordenó a los acreedores de Hynix que se aseguraran de que la empresa no quebrara? Por supuesto. El mensaje del Gobierno era totalmente claro. Como declaró el Primer Ministro Adjunto y Ministro de Economía y Finanzas: "Si Hynix dice que necesita otro billón de won y si el Grupo de acreedores no puede decidir si ha de proporcionar o

no apoyo adicional, las autoridades financieras deben adoptar la decisión. No podemos dejar ciegamente la cuestión a cargo del Grupo de acreedores."

13. *Beneficio* - El panorama financiero de Hynix era pésimo. Dada esa situación ¿podía una autoridad investigadora llegar razonablemente a la conclusión de que, al medir el beneficio resultante de los préstamos para Hynix, el punto de referencia debía incluir una prima de riesgo? Por supuesto. ¿Podía una autoridad investigadora llegar también razonablemente a la conclusión de que un inversor sensato no habría invertido en Hynix? Por supuesto.

14. Corea no cuestiona los hechos relativos a la mala situación financiera de Hynix. Sin embargo, impugna la constatación del Departamento de Comercio de que Hynix no era solvente ni rentable durante el período de investigación. El argumento de Corea es un eco de su argumento anterior según el cual el Gobierno coreano no encomendó ni ordenó a los bancos privados que ayudaran a Hynix. Las pruebas respaldan la determinación del Departamento de Comercio de que el Gobierno de Corea encomendó u ordenó esto a los bancos privados coreanos y de que, por lo tanto, dichos bancos no podían proporcionar un punto de referencia de mercado apropiado para los préstamos y las aportaciones de capital. La única excepción era Citibank, y los Estados Unidos explicaron en su Primera comunicación escrita por qué Citibank tampoco representaba un punto de referencia apropiado.

15. Los hechos que constan en el expediente de la investigación avalan cada una de las constataciones del Departamento de Comercio respecto a la contribución financiera, el beneficio y la especificidad. Hay también una explicación "razonada y adecuada" de la forma en que los hechos apoyan esas constataciones. La determinación del Departamento de Comercio de que existe una subvención que puede ser objeto de derechos compensatorios es, por lo tanto, compatible con las prescripciones del Acuerdo SMC, y el Grupo Especial debe desestimar las alegaciones de Corea en sentido contrario.

Cuestiones relativas a la determinación de la existencia de daño que formuló la Comisión de Comercio Internacional

16. *Las numerosas fuentes de datos que inducían a error citadas por Corea* - La Comisión de Comercio Internacional utilizó una única fuente de datos coherente: las respuestas al cuestionario relativas al período de 2000 a 2002 y a los tres primeros meses de 2002 y 2003. Corea se basa en un conjunto de fuentes de datos y períodos que varía constantemente según el argumento que desea formular. Utilizando selectivamente otras fuentes de datos, Corea hace repetidas veces en su comunicación declaraciones que son totalmente incompatibles con los datos utilizados por la Comisión de Comercio Internacional en su determinación de la existencia de daño.

17. *No hay ninguna base para la insistencia de Corea en que sólo importan los aumentos de la cuota de mercado* - No hay ningún respaldo legal para la afirmación de Corea de que los aumentos de la cuota de mercado son el único indicador que tiene importancia para un análisis afirmativo de la existencia de daño importante. La autoridad investigadora posee facultades discrecionales para seleccionar la metodología que aplica al analizar el volumen de las importaciones subvencionadas sujetas a investigación. La Comisión de Comercio Internacional constató que el volumen de las importaciones subvencionadas en cuestión en términos absolutos era significativo. Constató también que el aumento de ese volumen era significativo tanto en términos absolutos como en relación con la producción y el consumo. El párrafo 2 del artículo 15 aclara que ninguno de estos factores aisladamente ni varios de ellos juntos son determinantes.

18. *Corea hace caso omiso de importantes condiciones de competencia en esta rama de producción* - Corea no cuestiona que existía una elevada sustituibilidad entre las importaciones subvencionadas en cuestión y los productos DRAM nacionales. Ambos se utilizaban en forma intercambiable, y no existían diferencias importantes entre ellos por lo que se refiere a las características de los productos o a las condiciones de venta. Durante todo el período de investigación, las operaciones coreanas de Hynix investigadas produjeron en muchos casos productos de las mismas densidades que los fabricantes nacionales. Además, las importaciones en cuestión y los productos DRAM nacionales se vendieron en gran medida a los mismos clientes y a través de los mismos canales de distribución.

19. La naturaleza similar a la de los productos básicos de los productos DRAM nacionales e importados aumentó considerablemente la capacidad de un determinado volumen de importaciones de tener una repercusión en el mercado interno y la rama de producción nacional. Estas condiciones de competencia, al igual que la importancia del precio en esta rama de producción determinada, influyeron también considerablemente en las constataciones de la Comisión de Comercio Internacional sobre los efectos en los precios. En un mercado similar a los de los productos básicos, que se ajusta con rapidez (incluso dos veces por semana) a las variaciones de los precios, no se esperaría habitualmente que existieran diferencias significativas entre los precios de los distintos proveedores. Por ello, la Comisión de Comercio Internacional constató que la pauta de subvaloración frecuente y sostenida con grandes márgenes de los precios de las importaciones subvencionadas en cuestión (con frecuencia creciente y márgenes que a menudo superaban el 20 por ciento) era especialmente significativa en esta rama de producción y que podía preverse que tendría efectos particularmente perjudiciales en los precios nacionales.

20. *Corea solicita la aplicación de otras metodologías sin demostrar que las metodologías utilizadas por la Comisión de Comercio Internacional adolecen de defecto alguno* - Corea se limita a afirmar que el análisis de los precios sobre la base de los promedios ponderados que realizó la Comisión era "equivocado para esta rama de producción" y que la Comisión debía haber examinado los precios y los volúmenes por marcas. Estos argumentos hacen caso omiso del hecho de que, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC, corresponde a las autoridades investigadoras en primer término elegir las metodologías que utilizan en su análisis. No hay ninguna prescripción que obligue a realizar un análisis por marcas y, según los hechos del presente asunto, un análisis por marcas no era compatible con la investigación pertinente de conformidad con el Acuerdo SMC. La utilización del análisis por marcas a que instaba Hynix no habría reflejado el país de procedencia de los productos DRAM y habría sido totalmente incompatible con la prescripción del Acuerdo SMC de que se examine el efecto "de las importaciones subvencionadas" en el "producto similar", el producto fabricado por la rama de producción nacional. Al comparar el promedio ponderado de los precios de las importaciones subvencionadas en cuestión con el promedio ponderado de los precios de los envíos nacionales en cada período, la Comisión de Comercio Internacional aplicó en la presente investigación una metodología que abordó la cuestión que ha de examinarse según el párrafo 2 del artículo 15: la evaluación de los efectos de las importaciones subvencionadas en los precios de la rama de producción nacional.

21. En cualquier caso, la Comisión de Comercio Internacional *también examinó* los datos relativos a los precios en forma desglosada (por marcas y por fuentes). Incluso un análisis desglosado indicó que las importaciones subvencionadas en cuestión eran el producto de precio más bajo "*con mayor frecuencia que los productos DRAM procedentes de cualquier otra fuente*".

22. *Corea pide al presente Grupo Especial que sopesé de nuevo las pruebas y los factores relacionados con la repercusión de las importaciones subvencionadas en cuestión pero el resultado es el mismo* - Sobre la base de un examen de los indicadores comerciales, financieros y de otro tipo de la rama de producción, la Comisión de Comercio Internacional llegó a la conclusión de que los resultados de la rama de producción nacional descendieron durante el período de investigación con respecto a numerosos indicadores y de que sus resultados financieros empeoraron espectacularmente.

La Comisión determinó que el descenso de los precios era la principal razón de las grandes pérdidas de explotación que había sufrido la rama de producción y que las importaciones en cuestión "contribuyeron de manera importante a las acentuadas caídas de los precios que se produjeron a lo largo del período". Corea aduce que la Comisión de Comercio Internacional debía haber sopesado las pruebas de manera diferente y afirma que en esta rama de producción sólo hay cinco indicadores fundamentales.

23. Corea hace caso omiso del hecho de que son las autoridades investigadoras las que han de evaluar los factores relacionados con la repercusión y sopesar las pruebas y que, de los factores incluidos en la lista no exhaustiva que figura en el párrafo 4 del artículo 15 del Acuerdo SMC, ninguno aisladamente ni varios de ellos juntos son determinantes. La determinación definitiva de la Comisión refleja la evaluación de las pruebas positivas relativas a cada uno de los diversos factores del párrafo 4 del artículo 15, que muestran los cambios en la rama de producción, pero incluso los criterios seleccionados que, según afirma Corea, son importantes en esta rama de producción indicaron que había habido descensos durante una parte, por lo menos, del período de investigación si no durante la totalidad del mismo.

24. *El análisis de la relación causal que realizó la Comisión de Comercio Internacional fue adecuado* - Al cerciorarse de si hay una "relación causal", las autoridades deben demostrar la existencia de dicha relación entre las importaciones subvencionadas y el daño a la rama de producción nacional sobre la base de un examen de todas las pruebas pertinentes que se les hayan presentado. Las autoridades deben examinar también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones subvencionadas, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional para asegurarse de no atribuir el daño causado por esos otros factores a las importaciones subvencionadas. La Comisión demostró claramente que existía esa relación causal y proporcionó también una explicación satisfactoria de la naturaleza y el grado de los efectos perjudiciales de los otros factores. Incluso en el contexto del examen de determinaciones en materia de salvaguardias, el Órgano de Apelación ha constatado que el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias no exige que el aumento de las importaciones por sí solo causó, en sí mismo, un daño grave. Y ese requisito tampoco figura en el artículo 15 del Acuerdo SMC.

25. *Las importaciones no sujetas a investigación:* La Comisión de Comercio Internacional constató que las importaciones subvencionadas, en sí mismas, eran lo bastante elevadas y se vendían a precios lo bastante bajos para tener una repercusión significativa, independientemente de los efectos desfavorables de las importaciones no sujetas a investigación. La Comisión determinó que había dos factores principales que reducían la importancia del volumen de las importaciones no sujetas a investigación. En primer lugar, la competencia entre los productos DRAM nacionales y las importaciones no sujetas a investigación era menor que la que existía entre los productos DRAM nacionales y las importaciones en cuestión. Después de examinar la composición de las importaciones no sujetas a investigación, la Comisión determinó que una parte importante de éstas se componía de productos Rambus y productos DRAM especiales que los fabricantes nacionales no habían producido en medida significativa durante el período de investigación. En segundo lugar, incluso las importaciones no sujetas a investigación que consistían en productos "estándar" no tuvieron los efectos en los precios que tuvieron las importaciones subvencionadas en cuestión durante el período de investigación. Según la conclusión de la Comisión de Comercio Internacional, los efectos en los precios fueron la causa de la "repercusión negativa principal" en la rama de producción nacional.

26. Otras posibles razones de los descensos de los precios: La Comisión de Comercio Internacional evaluó también otras posibles razones de que los precios bajaran en el mercado estadounidense (incluidos los ciclos de vida del producto y las modificaciones de la demanda y la oferta debidas al ciclo económico que dan lugar a los períodos de "auge" y "crisis" característicos de esta rama de producción). Aunque la desaceleración de la demanda desempeñó un cierto papel, junto con el ciclo económico y los ciclos de vida de los productos propios de los DRAM, la Comisión constató que la gravedad sin precedentes de los descensos de los precios que se produjeron de 2000 a 2001 y persistieron a lo largo de 2002 indicaba que la competencia entre proveedores era un factor importante. La Comisión llegó a la conclusión de que la frecuencia creciente de la subvaloración de precios de las importaciones subvencionadas en cuestión de 2000 a 2002 coincidía con la importante reducción de los precios estadounidenses a lo largo de esos mismos años y de que, si no hubiera habido volúmenes significativos de las importaciones subvencionadas en cuestión que competían en los mismos tipos de productos a precios relativamente bajos, los precios internos habrían sido considerablemente más elevados.

ANEXO B-4

DECLARACIÓN FINAL DE LOS ESTADOS UNIDOS

24 de junio de 2004

Cuestiones relativas a la subvención

1. Como conclusión, desearíamos formular unas breves observaciones sobre la sugerencia de Corea de que el Departamento de Comercio es un organismo con un celo excesivo que se ha vuelto loco, Corea describe la posición estadounidense en términos alarmantes, augurando la concesión de facultades discrecionales ilimitadas a las autoridades investigadoras y un mundo en el que la comunidad financiera no tendrá otra elección que permanecer pasiva y ver como las empresas en dificultades van a la quiebra. Corea da la alarma porque ello es necesario para justificar el hecho de que pide al Grupo Especial que interprete que las palabras, "encomiende" u "ordene" del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 constituyen una prescripción especial en materia de prueba que protegería todas las medidas informales adoptadas por un gobierno contra las disciplinas de esa disposición, prohibiendo el recurso a pruebas circunstanciales, por muy convincentes que sean, y exigiendo pruebas explícitas y concretas de que el gobierno encomendó u ordenó algo no sólo en relación con una tarea determinada sino también con cada acción necesaria para llevar a cabo esa tarea. La solución de Corea, en resumen, es hacer que el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 sea tan fácil de eludir por los gobiernos que quede privado de todo sentido -resultado absurdo que aparentemente Corea no considera alarmante.

2. Como hemos explicado en nuestra comunicación y a lo largo de los dos últimos días, el Departamento de Comercio proporcionó un análisis bien razonado de por qué los hechos -y reconocemos que esos hechos son muy complejos- cuando se consideran en su conjunto ofrecen un claro panorama de un rescate de Hynix por el gobierno.

Cuestiones relativas al daño

3. En su comunicación escrita, Corea afirmó en repetidas ocasiones que el volumen de las importaciones subvencionadas disminuyó. En su declaración inicial, se retractó de esta afirmación aduciendo en los párrafos 7 y 9 que únicamente había disminuido la marca Hynix. De hecho, Corea reconoció incluso en el párrafo 11 que las importaciones sujetas a investigación habían aumentado.

4. Incluso sin un aumento, las importaciones en cuestión pueden tener efectos en los precios si, por ejemplo, obligan a otros participantes en el mercado a bajar los suyos. En las ventas que realizó Hynix, asediada por problemas financieros, hubo una subvaloración de precios significativa, de cualquier manera que se mida. No se necesita mucho para fijar el margen en un mercado de productos básicos en el que los precios se difunden rápidamente.

5. Corea reconoció que había daño en este caso. El hecho de que otros factores quizá causaran daño al mismo tiempo que las importaciones subvencionadas en cuestión no impide, de conformidad con el Acuerdo SMC, que la autoridad investigadora constate que las importaciones subvencionadas en cuestión causaron un daño importante a la rama de producción nacional ni invalida esa constatación.

Norma de examen y alcance del examen

6. A lo largo de los dos últimos días, Corea y nosotros nos hemos referido en repetidas ocasiones al hecho de que "tenemos un desacuerdo" o "tenemos una diferencia". Es importante que quede claro en que consiste el desacuerdo que el Grupo Especial tiene ante sí.

7. Un posible desacuerdo es de carácter histórico y se refiere a la cuestión de si Hynix recibió subvenciones y si las importaciones de mercancías subvencionadas causaron daño a la rama de producción estadounidense. Esta cuestión fue resuelta por el Departamento de Comercio y la Comisión de Comercio Internacional en sus determinaciones y no se ha sometido al Grupo Especial.

8. El actual desacuerdo -el desacuerdo que el Grupo Especial tiene ante sí- es diferente; se refiere a si una persona razonable e imparcial *podía* haber llegado a las conclusiones a que llegaron esos organismos sobre la base de las pruebas que se les habían presentado.

9. Corea dice que no hay desacuerdo acerca de la norma de examen, pero sí lo hay. Corea declaró anteriormente que el trabajo que ustedes deben realizar consiste en determinar lo que *debía* haber constatado una autoridad razonable. Sin embargo, su tarea *no* consiste en determinar lo que *debía* haber constatado una autoridad razonable. Consiste en determinar lo que *podía* haber constatado una autoridad investigadora razonable sobre la base de las pruebas que se le habían presentado.

10. Una cuestión conexas es el alcance del examen del Grupo Especial. Naturalmente comprendemos el deseo del Grupo Especial de disponer del mayor volumen de información posible. Sin embargo, una vez que se penetra en el ámbito de las pruebas que no constan en el expediente, se corre el riesgo de entrar en conflicto con las disposiciones del artículo 11 del ESD. Les instamos a tener esto en cuenta si están pensando en aceptar pruebas que no obran en el expediente. El Grupo Especial no puede desempeñar la función que se le ha asignado si considera información que no se presentó al organismo.

11. Por último, recae sobre Corea la carga de demostrar que una persona razonable e imparcial no podía haber llegado a las conclusiones a que llegaron el Departamento de Comercio y la Comisión de Comercio Internacional. Hasta el momento, Corea se ha limitado a decir que en el expediente hay elementos de prueba contradictorios pero no ha demostrado -aunque lo ha sugerido en repetidas ocasiones- que el examen de esas pruebas por los organismos fue inadecuado. En otros términos, Corea no ha asumido la carga de la prueba que le corresponde con respecto al desacuerdo sometido a este Grupo Especial.

12. Les agradezco de nuevo que hayan accedido a participar en la labor de este Grupo Especial. Esperamos con interés continuar esa labor con ustedes en las próximas semanas.

ANEXO B-5

DECLARACIÓN ORAL DE CHINA EN CALIDAD DE TERCERO

24 de junio de 2004

Muchas gracias, Sr. Presidente y miembros del Grupo Especial. China agradece la oportunidad de presentar esta declaración oral en calidad de tercero. China desea poner de relieve determinados aspectos de las cuestiones tratadas en su comunicación escrita.

I. CONTRIBUCIÓN FINANCIERA INDIRECTA

1. La primera cuestión jurídica que China desearía abordar es la contribución financiera indirecta de un gobierno. A este respecto, China abriga la opinión de que el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del *Acuerdo SMC* debe interpretarse de manera estricta.

2. En primer lugar, esta interpretación está respaldada por la lectura del texto claro de la disposición. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* llegó a la conclusión de que los términos "encomendar" y "ordenar" conllevan tres elementos: "i) una acción explícita y afirmativa de delegación o de mando; ii) dirigida a un destinatario explícito; y iii) cuyo objeto es llevar a cabo una tarea u obligación particular". China considera que, para constatar que un gobierno "encomienda" u "ordena" algo, son necesarias pruebas positivas que demuestren que se dan estos tres elementos.

3. En segundo lugar, en la historia de la negociación del *Acuerdo SMC*, el elemento de la contribución financiera se incluyó en la definición de subvención a fin de limitar los tipos de acciones del gobierno que se considerarían subvenciones. Por otra parte, el inciso iv) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 se elaboró como una disposición destinada a evitar la elusión que establece disciplinas para las subvenciones proporcionadas por un gobierno a través de un mecanismo de financiación o una entidad privada. Una interpretación estricta del inciso iv) en su conjunto no sólo sirve para limitar el ámbito de aplicación del *Acuerdo SMC* sino que también garantiza la operatividad de la disposición contra la elusión.

4. En el contexto del examen de una determinación en materia de derechos compensatorios efectuada por un grupo especial, es esencial estimar si los hechos que se habían presentado a la autoridad investigadora en el momento en que formuló la determinación respaldan su constatación de la existencia de contribuciones financieras y si en los informes sobre la investigación se ha indicado "la base sobre la cual se haya determinado la existencia de una subvención", como estipulan los párrafos 4 y 5 del artículo 22 del *Acuerdo SMC*. A juicio de China, aunque el *Acuerdo SMC* no prevé ninguna norma de prueba especial para la constatación de la existencia de una contribución financiera indirecta, los hechos aceptados por la autoridad investigadora deben respaldar la constatación de que existen los tres elementos anteriormente mencionados de los actos de encomendar u ordenar.

II. BENEFICIO

5. China desearía pasar ahora a examinar la segunda cuestión jurídica, la selección de un punto de referencia de mercado para la determinación y el cálculo de los beneficios. A este respecto, China sostiene que la presente diferencia se refiere a un conjunto de cuestiones similares a las que se plantearon en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*.

6. En primer lugar, China cree que la decisión en materia de inversión de Citibank puede constituir un punto de referencia primordial de mercado para determinar y calcular los beneficios otorgados por los supuestos programas de subvenciones.

7. En segundo lugar, por analogía con el informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, China opina que el umbral para el abandono de un punto de referencia primordial es muy alto. Es preferible ajustar el punto de referencia para tener en cuenta algunos elementos que dificultan la comparación. Por lo tanto, en los casos de aportación de capital y suministro de préstamos, si hay actividades de inversión desarrolladas por una entidad privada en relación con la misma empresa objeto de investigación, es preferible utilizar esas actividades como punto de referencia primordial de mercado en lugar de rechazar este punto de referencia fácilmente disponible y real y reconstruir un conjunto adicional de "condiciones [de] mercado".

8. En tercer lugar, incluso si se rechaza debidamente un punto de referencia de mercado fácilmente disponible porque existe justificación suficiente para ello, el artículo 14 del *Acuerdo SMC* exige que cualquier otro posible método que se utilice sea compatible con las directrices. A juicio de China, los requisitos específicos enunciados en los apartados a) y b) del artículo 14 tienen la función de garantizar que la ventaja que supone una subvención se calcule únicamente mediante la aplicación de las directrices contenidas en esos apartados. Apoyan esta interpretación tanto el informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV (Órgano de Apelación)* como la interpretación generalmente aceptada del término "beneficio" del párrafo 1 del artículo 1 que hizo el Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Aeronaves civiles*. Por lo tanto, China cree que los apartados a) y b) del artículo 14 imponen la obligación de excluir cualquier factor que afecte a la comparabilidad de las condiciones que reconstruye una autoridad.

III. ESPECIFICIDAD

9. La tercera cuestión jurídica fundamental sobre la que China desearía formular observaciones es la determinación de la especificidad.

10. En primer lugar, tal como lo entiende China, el párrafo 1 c) del artículo 2 del *Acuerdo SMC* estipula un triple requisito para la determinación de la especificidad *de facto*: i) habrá hechos que indiquen la posible existencia de una especificidad *de facto*; ii) en ese caso se podrá pasar a considerar cualquiera de los cuatro factores o todos ellos; iii) al examinar los factores de hecho, se *tendrán* en cuenta dos factores circunstanciales, a saber, el grado de diversificación de las actividades económicas y el período durante el que se haya aplicado el programa de subvenciones.

11. China señala que, en su *Decision Memorandum* (Memorándum sobre la Decisión), el Departamento de Comercio utilizó diversas pruebas para demostrar la intención del Gobierno de Corea de rescatar a Hynix. A juicio de China, esa intención, incluso si se demuestra, sólo indica en el mejor de los casos que hay "razones para creer" que puede haber especificidad *de facto*. Debe señalarse que en el párrafo 1 c) del artículo 2 del *Acuerdo SMC* no se incluye la intención de la autoridad otorgante como uno de los cuatro factores.

12. En segundo lugar, en opinión de China, al decidir sobre la cuestión de la concesión de cantidades desproporcionadamente elevadas de subvenciones a determinadas empresas, el mero hecho de que haya correspondido a una empresa una gran participación en la reestructuración de deuda proporcionada por el gobierno no demuestra de manera concluyente que la cantidad de subvenciones concedidas sea "desproporcionadamente elevada". A juicio de China, el hecho de que la cantidad es desproporcionadamente elevada debe determinarse a partir de una comparación con los demás participantes en el programa de reestructuración y no sólo desde la perspectiva de la cuantía de la deuda en términos absolutos sino también, *lo cual es más importante*, desde el punto de vista de la escala y las necesidades de financiación de todos los participantes en el mismo programa.

13. China opina también que el párrafo 1 c) del artículo 2 del *Acuerdo SMC* dispone claramente que al determinar la especificidad deben tenerse en cuenta dos factores circunstanciales, a saber, el "grado de diversificación de las actividades económicas" y el "período".

14. Además, a juicio de China, aunque el párrafo 1 c) del artículo 2 no exige que la autoridad tenga en cuenta todos y cada uno de los factores de hecho que en él se enumeran, al tomar en consideración el entorno particular de la reestructuración de la deuda, el examen del tercer factor, la cantidad de subvenciones, debe combinarse con el del cuarto factor, la forma en que se hayan ejercido las facultades discrecionales. La autoridad debía haber examinado si otras empresas de una escala similar a la Hynix y con necesidades similares de financiación habían solicitado la reestructuración de la deuda y si se habían rechazado esas solicitudes pese a que las situaciones eran similares a la Hynix. Esta investigación habría aclarado si la disponibilidad de la subvención era limitada.

15. Por lo tanto, China considera que el método aplicado por el Departamento de Comercio para constatar la existencia de cantidades desproporcionadamente elevadas de subvenciones no parece estar bien fundado de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 2 del *Acuerdo SMC*.

16. En tercer lugar, China quisiera expresar su opinión de que el artículo 2 del *Acuerdo SMC* exige que la especificidad de los programas de subvenciones se determine con respecto a cada programa de subvenciones separado. No es compatible con el artículo 2 que una autoridad investigadora extraiga una *contribución financiera* determinada del programa de subvenciones y la examine aisladamente. Tampoco es admisible que se combinen como un todo *diversos programas de subvenciones separados* y se los examine como si se tratara de un solo programa.

17. En la presente diferencia, la parte demandada parece introducir una teoría denominada "de la especificidad inherente". Esta parte aduce que, en las situaciones en que el gobierno proporciona una donación a un solo fabricante que se enfrenta con dificultades financieras, la subvención es inherentemente específica. En contra de tal punto de vista, China cree que la especificidad debe examinarse con respecto a un programa de subvenciones y no a una contribución financiera individual concedida en el marco de ese programa. Si la especificidad debe determinarse sobre la base de cualquier contribución financiera particular incluida en el programa de subvenciones, no habría ningún programa de subvenciones que no fuera específico.

18. Por otra parte, el Departamento de Comercio también parece haber reunido algunos programas aparentemente separados para formar un gran "programa" que denominó "Dirección del crédito y otra asistencia financiera" y haber examinado la especificidad de esos programas como un programa único. Esta práctica parece incompatible con el *Acuerdo SMC*. China considera que la especificidad debe examinarse en relación con cada programa de subvenciones separado y distinto. Con arreglo al *Acuerdo SMC*, una subvención sólo puede ser objeto de derechos compensatorios después de que se ha confirmado su especificidad. La constatación de que un programa de subvenciones es específico no se extiende necesariamente a otros programas de subvenciones. El párrafo 4 del artículo 2 del *Acuerdo SMC* también exige concretamente que cualquier determinación de especificidad esté claramente fundamentada en pruebas positivas. China cree que esta disposición obliga a la autoridad investigadora a investigar claramente y demostrar la especificidad de cada programa de subvenciones separado.

IV. CONCLUSIÓN

19. Con esto termina la declaración oral de China. Gracias de nuevo por darnos esta oportunidad de expresar nuestras opiniones.

ANEXO B-6

DECLARACIÓN ORAL DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS EN CALIDAD DE TERCERO

8 de julio de 2004

1. Las CE se remiten en general a su comunicación escrita en el presente asunto y sólo desean formular un número muy reducido de observaciones adicionales, motivadas principalmente por las comunicaciones de otros terceros, que las CE consideran que han de matizarse.

I. EL INFORME DEL ÓRGANO DE APELACIÓN EN EL ASUNTO *ESTADOS UNIDOS - MADERA BLANDA IV* NO RESPALDA EL CRITERIO COREANO DEL PUNTO DE REFERENCIA PRIMORDIAL

2. Según Corea, apoyada por China, el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* estableció principios que, por lo que se refiere al cálculo de la cuantía del beneficio que supone la subvención de conformidad con el artículo 14 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("*Acuerdo SMC*"), se aplican a todos los párrafos de ese artículo. En particular y de nuevo sobre la base del asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, Corea aduce que, si existe un punto de referencia en el mercado del Miembro investigado, debe utilizarse este punto de referencia primordial a menos que la autoridad investigadora demuestre que está distorsionado. Las CE no están de acuerdo en que en el apartado b) del artículo 14 del *Acuerdo SMC* se establezca un punto de referencia primordial y sostienen, por las razones que se exponen a continuación, que pueden utilizarse otros posibles puntos de referencia.

3. China aduce también que, sobre la base de la constatación del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el umbral para el abandono de un punto de referencia primordial es muy alto.

4. Las CE no están de acuerdo con esta opinión. Ante todo, desean recordar que el artículo 14 del *Acuerdo SMC* deja al arbitrio de los Miembros la metodología aplicada para la determinación de la cuantía del beneficio, haciendo referencia en su preámbulo a "el" ("*any*" en el texto inglés) método utilizado. La palabra "el" ("*any*") indica que puede ser aceptable más de un método, y los principios que figuran en los apartados a) a d) del artículo 14 del *Acuerdo SMC* constituyen "directrices". En segundo lugar, los apartados b) y c) del artículo 14 del *Acuerdo SMC* no prevén ninguna limitación respecto del mercado que puede proporcionar un punto de referencia comparativo para la determinación del beneficio. Los apartados b) y c) hacen referencia en términos generales a un "*préstamo comercial comparable*" y a "*el mercado*". Esta redacción no apoya la interpretación según la cual, al aplicar los apartados b) y c) del artículo 14 del *Acuerdo SMC*, se debe tener primero en cuenta cualquier punto de referencia en el mercado del Miembro investigado.

5. En este contexto, las CE apoyan el punto de vista estadounidense, según el cual el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* no representa un precedente pertinente para el presente caso. Del informe se desprende muy claramente que el Órgano de Apelación resolvió en relación con los hechos concretos de ese asunto y se ocupó únicamente de la interpretación del apartado d) del artículo 14 del *Acuerdo SMC*, relativo al suministro de bienes y no, como en el presente caso, al suministro de préstamos y capital. Por consiguiente, las CE sostienen que el argumento de China acerca del umbral para el abandono de un punto de referencia primordial sólo sería aplicable, si lo fuera en algún caso, con respecto al apartado d) del artículo 14 del *Acuerdo SMC* que, sin embargo, no está en cuestión en el presente asunto. Además, se señala que ninguna de las partes cuestiona el hecho de que las resoluciones del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* quedaron

limitadas a la interpretación del apartado d) del artículo 14. Por estas razones, las CE afirman que el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* debe descartarse como precedente en el presente caso.

II. DISTORSIÓN DE LOS PUNTOS DE REFERENCIA DE MERCADO

6. Las CE desean formular también observaciones sobre el argumento de China de que no es razonable exigir que la decisión de una entidad privada en materia de inversiones esté libre de cualquier intervención gubernamental para que pueda utilizarse como punto de referencia.

7. Las CE sostienen que este argumento debe matizarse, especialmente en el caso de las inversiones financieras. Se señala que, si hubo también una inversión del gobierno, esto puede ser un factor importante para evaluar si las decisiones de invertir de entidades privadas estuvieron también contaminadas por la acción del gobierno. No cabe duda de que cualquier percepción de que un gobierno invierte en una empresa será una señal de que el gobierno se ha comprometido a que la empresa reciba la inversión. Esto a su vez sugiere que es poco probable que la empresa en la que se ha efectuado la inversión quiebre porque cuenta con el apoyo del gobierno. En el caso de una oportunidad de inversión que, de lo contrario, se consideraría muy arriesgada, ese respaldo del gobierno puede muy bien inclinar la evaluación del riesgo por las entidades privadas en favor de la decisión de invertir realmente. Las CE sostienen que, por lo tanto, es razonable suponer que ese compromiso del gobierno tiene un efecto de distorsión, por lo menos si no existen factores convincentes que apunten a otra constatación.

8. Por lo tanto, las CE no están de acuerdo con el argumento aducido por China de que la simple percepción de que el compromiso de política del Gobierno de Corea con respecto a la supervivencia de Hynix seguía siendo significativo no debía haber influido en la decisión de Citibank hasta el punto de hacer que éste invirtiera en una empresa que, según el Departamento de Comercio, debía haberse derrumbado. Desde un punto de vista puramente lógico, es perfectamente posible concebir, por las razones que se han expuesto, que, debido a su percepción del compromiso de política del Gobierno de Corea con respecto a Hynix, Citibank puede haber estimado que el riesgo de quiebra era pequeño. Esto puede haber inclinado la decisión de Citibank en favor de la inversión.

9. No obstante, los Estados Unidos también descartaron a Citibank como punto de referencia fiable debido a su función de asesor financiero. China aduce que todas las entidades comerciales actúan en el marco de una realidad comercial compleja. La decisión que se adopte en una transacción determinada puede sufrir la influencia de la adoptada en otra transacción, lo cual sugiere que, incluso si esa influencia existe, puede no constituir necesariamente una justificación para negar el carácter comercial de la primera decisión. Las CE están efectivamente de acuerdo en que las transacciones pueden sufrir la influencia de decisiones adoptadas en otras transacciones. Sin embargo, la cuestión es si puede darse por supuesto que las inversiones efectuadas por los demás bancos participantes se basaron en consideraciones comerciales sólo porque Citibank, un banco del sector privado, también invirtió.

10. Se sostiene que para que un punto de referencia tenga sentido en este contexto, la comparación con él debe realizarse en pie de igualdad. En otros términos, no es apropiado comparar la decisión de efectuar un préstamo que toma un banco cuya única relación con el receptor del préstamo es la actividad crediticia con la motivación de un banco cuya función principal es la de asesor financiero. En efecto, precisamente porque las decisiones que se adoptan en una transacción influyen en las adoptadas en otras, es inevitable que el interés que un banco tiene como asesor financiero influya en la decisión que adopte ese banco con respecto a un préstamo al cliente de sus servicios de asesoría, especialmente si el préstamo es relativamente pequeño.

11. Por lo tanto, las CE sostienen que el Grupo Especial debe tener presente la posición muy específica de Citibank al evaluar los argumentos de Corea y de China con respecto a Citibank como posible punto de referencia.

III. NORMAS DE PRUEBA PARA EL EXAMEN DE SI EL GOBIERNO DE COREA ENCOMENDÓ U ORDENÓ EN EL PRESENTE ASUNTO

12. Las CE desearían aprovechar esta oportunidad para poner de relieve que el Japón parece abrigar la misma opinión que las CE con respecto a la norma de prueba requerida para demostrar que el gobierno ordenó algo a efectos de probar la existencia de una contribución financiera de conformidad con el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del *Acuerdo SMC*. Como se explica más detalladamente en su comunicación escrita, las CE llegan también a esa conclusión.

13. Las CE están asimismo plenamente de acuerdo con la interpretación del Japón según la cual el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las importaciones* no determinó el tipo de pruebas necesario para constatar que se ha encomendado u ordenado algo y la existencia de esos elementos puede demostrarse también mediante pruebas circunstanciales o secundarias. Las CE coinciden en que sería suficiente para que las autoridades constataran la existencia de una contribución financiera que las pruebas fueran tales que las autoridades pudieran llegar razonablemente a la conclusión de que el gobierno delegó en un banco bajo control privado el suministro de apoyo financiero a una empresa específica.

14. Por lo tanto, las CE sugerirían que el Grupo Especial constataste que la constatación estadounidense de la existencia de una orden fue compatible con las normas de la OMC en la medida en que una evaluación objetiva de las pruebas permitiría razonablemente al Grupo Especial llegar a la conclusión a que llegaron las autoridades.

IV. CONCLUSIÓN

15. Como conclusión, las CE sostienen respetuosamente:

- ? que el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* no debe considerarse un precedente en el presente asunto;
- ? que debe tenerse presente la situación específica de Citibank en el presente asunto al estimar si constituía un punto de referencia adecuado a los efectos del artículo 14 del *Acuerdo SMC*; y
- ? que el hecho de que el gobierno encomendó u ordenó algo puede demostrarse debidamente sobre la base de pruebas circunstanciales.

ANEXO B-7

DECLARACIÓN ORAL DEL JAPÓN EN CALIDAD DE TERCERO

24 de junio de 2004

I. INTRODUCCIÓN

1. Sr. Presidente y distinguidos miembros del Grupo Especial, en nombre del Gobierno del Japón les agradezco que nos den esta oportunidad de expresar nuestras opiniones sobre esta importante cuestión. Esta mañana nos centraremos en determinados argumentos presentados por las partes que implican cuestiones sistémicas y deben tratarse más detalladamente.

II. ARGUMENTO

A. QUE EL GOBIERNO ENCOMENDÓ U ORDENÓ DE CONFORMIDAD CON EL PÁRRAFO 1 A) 1) IV) DEL ARTÍCULO 1

2. Los Estados Unidos aducen que las palabras "encomiende" u "ordene" del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC imponen que "[e]l centro de interés para determinar si el gobierno ha encomendado u ordenado algo es la acción del propio gobierno".¹ Estamos de acuerdo. Como explicó el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, el término "entrust" ("encomendar") es, entre otras cosas, "give (a person, etc.) the responsibility for a task ... Commit the ... execution of (a task) to a person ..." ("dar (a una persona, etc.) la responsabilidad de una tarea ... Encargar la ... ejecución (de una tarea) a una persona ...").² La palabra "direct" ("ordenar") tiene las siguientes acepciones, entre otras: "[g]ive authoritative instructions to; order (a person) to do ... order the performance of" ("dar instrucciones autorizadas a; ordenar (a una persona) que haga ... ordenar la realización de").³ El sentido corriente de estos términos, analizado por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, aclara que el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 se ocupa de la acción del gobierno. Las reacciones de los bancos privados no son el centro de interés principal de este artículo. Algunos bancos privados pueden aceptar total o parcialmente la responsabilidad de una tarea que el gobierno les encomienda o les ordena que lleven a cabo. Otros bancos privados pueden negarse a asumir esa responsabilidad. Sin embargo, la reacción de esos bancos privados no influye en la evaluación de si se ha encomendado u ordenado algo de conformidad con el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1.

3. Estamos también de acuerdo con los Estados Unidos en que las instrucciones de un gobierno no tienen que tomar una forma determinada o darse para cada transacción específica.⁴ El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* interpretó que los actos de encomendar y ordenar del gobierno conllevan una acción explícita y afirmativa que

¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, de fecha 21 de mayo de 2004, párrafo 175.

² Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Medidas que tratan como subvenciones las limitaciones de las exportaciones* ("*Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*"), WT/DS194/R, adoptado el 23 de agosto de 2001, párrafo 8.28.

³ *Ibidem*.

⁴ Véase la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 162 a 170.

impulsa a una parte explícita a llevar a cabo una tarea u obligación particular.⁵ Sin embargo, en el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 no se especifica una metodología determinada que haya de utilizarse para evaluar la acción del gobierno de encomendar u ordenar a los bancos privados. Por consiguiente, el gobierno puede encomendar u ordenar sin que se trate de un mandato públicamente anunciado o de un mandato por el que se encomiende a un banco privado, con todo detalle, que proporcione apoyo financiero a una empresa específica. De conformidad con el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1, es suficiente que la acción del gobierno sea tal que un banco privado pueda comprender lo que el gobierno delega o manda.

4. Por consiguiente, la cuestión más importante con arreglo al párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 son las pruebas en que la autoridad investigadora puede basar su constatación de si la instrucción del gobierno equivalió a encomendar u ordenar de conformidad con ese párrafo. Como explicamos en nuestra comunicación en calidad de tercero, la existencia de una instrucción puede demostrarse mediante pruebas circunstanciales. La norma de prueba aplicable a este artículo se encuentra en el artículo 11 del ESD. El artículo 11 dispone que el Grupo Especial debe examinar si la determinación de la autoridad investigadora se basó en una "evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido, que incluya una evaluación objetiva de los hechos". El artículo 11 encomienda a los grupos especiales que hagan una evaluación objetiva de los hechos. No obstante, consideraríamos que esta obligación de realizar una evaluación objetiva se aplica asimismo a la evaluación de las autoridades investigadoras, porque se exige a los grupos especiales que examinen la evaluación de los hechos que hicieron las autoridades investigadoras de conformidad con esa norma. Por consiguiente, el artículo 11 requiere, en el presente asunto, que la autoridad investigadora base su determinación en pruebas suficientes para permitirle llegar a la conclusión razonable de que el gobierno delegó en un banco privado el suministro de determinado apoyo financiero a una empresa específica o le dio el mandato de que se encargase de ese suministro. Las normas de prueba aplicables al párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC no prevén otros requisitos.

B. LA NORMA DE NO ATRIBUCIÓN PREVISTA EN EL PÁRRAFO 5 DEL ARTÍCULO 15 DEL ACUERDO SMC

5. Los Estados Unidos aducen que "no hay ninguna prescripción de que se reúna información detallada relativa a los 'otros factores', incluidas las importaciones no sujetas a investigación"⁶, para cumplir la norma de no atribución prevista en el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Este argumento debe examinarse cuidadosamente. El párrafo 5 del artículo 15 dispone que las autoridades "examinarán ... cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones subvencionadas" y que "los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a las importaciones subvencionadas".⁷ Este texto deja claro que, si la autoridad investigadora tiene conocimiento de cualquier otro factor, debe adoptar medidas positivas para reunir y evaluar las pruebas, a fin de poder separar y distinguir los posibles efectos perjudiciales de los otros factores de que tenga conocimiento.

6. El Órgano de Apelación ha explicado en repetidas ocasiones que la autoridad investigadora debe adoptar medidas positivas para reunir y evaluar información relativa a los factores de que tenga conocimiento. En el asunto *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, el Órgano de Apelación aclaró el sentido de la palabra "examen". Según el Órgano de Apelación, un examen "se refiere ... al modo en que las pruebas se reúnen, se examinan y posteriormente se evalúan; es decir, a la

⁵ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 8.29.

⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 422.

⁷ Párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC (sin subrayar en el original).

realización de la investigación en general".⁸ Refiriéndose a la realización de la "investigación" por las autoridades, el Órgano de Apelación explicó:

El sentido corriente de la palabra "*investigation*" ("investigación") sugiere que las autoridades competentes deberían llevar a cabo una "*systematic inquiry*" ("averiguación sistemática") o un "*careful study*" ("estudio cuidadoso") del asunto que tienen ante sí.⁴⁵ Por consiguiente, la palabra indica un grado adecuado de actividad de parte de las autoridades competentes debido a que las autoridades encargadas de llevar a cabo una averiguación o un estudio -o para utilizar el término del Acuerdo, una "investigación"- deben tratar activamente de obtener la información pertinente.⁹

⁴⁵ *The New Shorter Oxford English Dictionary, supra*, nota 43, volumen I, página 1.410.

El examen para separar y distinguir otros factores de que tengan conocimiento previsto en el párrafo 5 del artículo 15 forma parte de la realización de la investigación por las autoridades de conformidad con la Parte V del Acuerdo SMC.¹⁰ Como explicó el Órgano de Apelación en los informes anteriormente mencionados sobre los asuntos *Estados Unidos - Acero laminado en caliente y Estados Unidos - Gluten de trigo*, por lo tanto, se exige a las autoridades investigadoras que adopten medidas positivas para "reunir" y "evaluar" las pruebas relacionadas con los otros factores de que tengan conocimiento.

7. La expresión "no se habrán de atribuir" del párrafo 5 del artículo 15 aclara aun más que se exige a las autoridades investigadoras que adopten medidas positivas para separar y distinguir el daño causado por los otros factores de que tengan conocimiento del daño causado por las importaciones subvencionadas. El Órgano de Apelación ha aclarado el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, que es equivalente al párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC:

Por lo tanto, reconocemos que puede no ser fácil, en la práctica, separar y distinguir los efectos perjudiciales de distintos factores causales. No obstante, aunque el proceso quizá no resulte fácil, esto es precisamente lo que contempla la prescripción relativa a la no atribución. Si los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping y de los otros factores de que se tiene conocimiento siguen estando confundidos y no pueden distinguirse entre sí, simplemente no habrá manera de saber si el daño atribuido a las importaciones objeto de dumping fue causado, en realidad, por otros factores. Por lo tanto, el párrafo 5 del artículo 3 obliga a las autoridades encargadas de la investigación a desarrollar el proceso de evaluación apropiada y

⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón* ("*Estados Unidos - Acero laminado en caliente*"), WT/DS184/AB/R, adoptado el 23 de agosto de 2001, párrafo 193.

⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas* ("*Estados Unidos - Gluten de trigo*"), WT/DS166/AB/R, adoptado el 19 de enero de 2001, párrafo 53.

¹⁰ Véase el artículo 10, que dispone que "sólo podrán imponerse derechos compensatorios en virtud de una investigación iniciada y realizada de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo y del Acuerdo sobre la Agricultura". (no se reproduce la nota de pie de página, sin cursivas en el original)

separación y distinción de los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping y de los otros factores causales de que tengan conocimiento.¹¹

8. En resumen, la jurisprudencia de la OMC ha aclarado que las autoridades investigadoras están obligadas a adoptar medidas positivas para reunir y evaluar otros factores de que tengan conocimiento a fin de separar y distinguir el daño causado por los factores distintos de las importaciones subvencionadas.

III. CONCLUSIÓN

9. Por las razones expuestas *supra* y en su comunicación en calidad de tercero, el Japón solicita respetuosamente que este Grupo Especial examine con cuidado la compatibilidad de la determinación de la existencia de daño y la determinación de la existencia de subvención que formularon los Estados Unidos.

¹¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, párrafo 228 (sin subrayar en el original).

ANEXO B-8

DECLARACIÓN ORAL DEL TERRITORIO ADUANERO DISTINTO DE TAIWÁN, PENGHU, KINMEN Y MATSU EN CALIDAD DE TERCERO

24 de junio de 2004

Introducción

1. Por razones de carácter comercial y sistémico, el Gobierno del Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu, Kinmen y Matsu desea aprovechar esta oportunidad para exponer su posición por lo que se refiere a la interpretación del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (Acuerdo SMC) en relación con la diferencia entre los Estados Unidos y Corea. Trataremos, en especial, dos cuestiones: la interpretación de los términos "encomiende" u "ordene" que figuran en el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC y la selección de un punto de referencia adecuado para el cálculo del beneficio de conformidad con el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

Los términos "encomiende" u "ordene" del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC

2. Por lo que se refiere a la interpretación de los términos "encomiende" u "ordene" del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC, creemos que es aplicable en el presente caso la interpretación del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*. El Grupo Especial examinó directamente el significado de los términos "encomiende" y "ordene" en el contexto del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC de manera general¹² y sostuvo que:

tanto el acto de encomendar como el de ordenar conllevan necesariamente los tres elementos siguientes: i) una acción *explícita y afirmativa* de delegación o de mando; ii) dirigida a un destinatario explícito; y iii) cuyo objeto es llevar a cabo una tarea u obligación particular ... No creemos, por lo tanto, que pueda decirse que se ha encomendado u ordenado algo si no concurren los tres elementos.¹³ [sin cursivas en el original]

3. De los criterios rigurosos del Grupo Especial se deduce que el simple control o influencia del gobierno es insuficiente, en sí mismo, para demostrar que se ha encomendado u ordenado algo. Las autoridades investigadoras deben determinar si la influencia del gobierno fue el resultado de una acción explícita y afirmativa dirigida a un destinatario explícito con miras a una tarea particular. Si la autoridad competente infiere una conclusión a partir de pruebas circunstanciales, no asume la carga de la prueba que le corresponde a este respecto. Opinamos que la autoridad competente debe examinar todas las pruebas a fin de decidir si se han dado los tres elementos anteriormente mencionados de los actos de encomendar u ordenar.

¹² *Estados Unidos - Medidas que tratan como subvenciones las limitaciones de las exportaciones (Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones)*, informe del Grupo Especial, WT/DS194/R, párrafos 8.25 a 8.32.

¹³ *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 8.29.

El punto de referencia previsto en el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC

4. El artículo 14 del Acuerdo SMC se refiere al cálculo del beneficio sobre la base de cuatro directrices, y en el apartado b) de dicho artículo se trata la cuestión de los préstamos y las garantías crediticias. El apartado pone de relieve la diferencia en los costos del capital comparando los intereses que la empresa pagaría por el préstamo del gobierno con la cuantía que pagaría de lo contrario por un "*préstamo comercial comparable* que pudiera obtener efectivamente en el mercado", es decir, con el punto de referencia.

5. Al elegir un punto de referencia, creemos que el apartado b) del artículo 14 debe interpretarse en forma coherente con los demás párrafos de dicho artículo. A nuestro juicio, el punto de referencia apropiado para los préstamos comerciales comparables debe ser el mercado del territorio del Miembro en cuestión. Si la empresa investigada recibió su financiación de fuentes locales, la utilización de un punto de referencia no nacional sería incongruente. Sólo deben considerarse otros puntos de referencia cuando las autoridades investigadoras hayan determinado que todos los posibles puntos de referencia nacionales están realmente distorsionados. Al hacerlo, las autoridades investigadoras deben demostrar también que el otro punto de referencia que han elegido está relacionado con las condiciones reinantes en el mercado en cuestión.

Conclusión

6. El Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu, Kinmen y Matsu presenta respetuosamente las posiciones expuestas para que el Grupo Especial las examine. Les agradecemos de nuevo la oportunidad de formular nuestras observaciones.