ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS436/AB/R

8 de diciembre de 2014

(14-7136)

Página: 1/334

Original: inglés

ESTADOS UNIDOS - MEDIDAS COMPENSATORIAS SOBRE DETERMINADOS PRODUCTOS PLANOS DE ACERO AL CARBONO LAMINADO EN CALIENTE PROCEDENTES DE LA INDIA

AB-2014-7

Informe del Órgano de Apelación

Índice

Página

1 INTRODUCCIÓN 21

1.1 Procedimiento del Grupo Especial 21

1.2 Procedimiento de apelación 26

2 ARGUMENTOS DE LOS PARTICIPANTES Y LOS TERCEROS PARTICIPANTES 27

2.1 Alegaciones de error formuladas por la India - Apelante 27

2.1.1 El mandato del Grupo Especial 27

2.1.1.1 El sentido de la palabra "inició" en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India 27

2.1.1.2 Pertinencia del perjuicio y las preguntas formuladas durante las consultas 28

2.1.1.3 Compleción del análisis 29

2.1.2 Organismo público 30

2.1.2.1 Interpretación y aplicación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC: organismos públicos 30

2.1.2.2 Artículo 11 del ESD 31

2.1.2.3 Compleción del análisis 33

2.1.3 Contribución financiera 34

2.1.3.1 Derechos de extracción para uso propio 34

2.1.3.2 Préstamos del SDF 36

2.1.4 Beneficio - Alegaciones con respecto a las medidas "en sí mismas" 38

2.1.4.1 Evaluación de la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno exigida en virtud del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC 39

2.1.4.2 Exclusión de los precios del gobierno como puntos de referencia en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos 40

2.1.4.3 Uso de los precios del mercado mundial en el marco del nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos 41

2.1.4.4 La omisión del Grupo Especial de evaluar dos fundamentos de la alegación de la India contra el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos "en sí mismo" 43

2.1.4.5 Utilización obligatoria de los precios "de entrega" como puntos de referencia en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos 46

2.1.5 Beneficio - Alegaciones con respecto a las medidas "en su aplicación" 49

2.1.5.1 La determinación del USDOC de que la NMDC suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada 49

2.1.5.1.1 Las constataciones del Grupo Especial relativas al rechazo por el USDOC de determinada información sobre la fijación de los precios internos 49

2.1.5.1.2 La utilización por el USDOC de los precios "de entrega" de Australia y el Brasil como puntos de referencia 51

2.1.5.1.3 El rechazo por el USDOC de los precios de exportación de la NMDC como puntos de referencia del nivel II 53

2.1.5.2 La determinación del USDOC de que el Gobierno de la India suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada mediante la concesión de derechos de extracción para uso propio 54

2.1.5.3 La determinación del USDOC de que los préstamos del SDF confirieron un beneficio en el sentido del apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC 55

Página

2.1.6 Especificidad 56
2.1.6.1 Discriminación a favor de "determinadas empresas" 57
2.1.6.2 El sentido de la frase "número limitado de determinadas empresas" 58
2.1.6.3 Suministro de bienes y especificidad 58
2.1.7 Hechos de que se tenga conocimiento 59
2.1.7.1 Interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC 60
2.1.7.2 La constatación del Grupo Especial con respecto a las medidas "en sí mismas" 61
2.1.7.3 La constatación del Grupo Especial con respecto a las medidas "en su aplicación" 62
2.1.8 Alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones 63
2.2 Argumentos de los Estados Unidos - Apelado 65
2.2.1 El mandato del Grupo Especial 65
2.2.1.1 El sentido de la palabra "inició" en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India 66
2.2.1.2 Pertinencia del perjuicio y las preguntas formuladas durante las consultas 67
2.2.1.3 Compleción del análisis jurídico 67
2.2.2 Organismo público 68
2.2.2.1 Interpretación y aplicación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC: organismos públicos 68
2.2.2.2 Artículo 11 del ESD 70
2.2.2.3 Compleción del análisis jurídico 72
2.2.3 Contribución financiera 73
2.2.3.1 Derechos de extracción para uso propio 73
2.2.3.2 Préstamos del SDF 74
2.2.4 Beneficio - Alegaciones con respecto a las medidas "en sí mismas" 76
2.2.4.1 Evaluación de la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno exigida en virtud del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC 77
2.2.4.2 Exclusión de los precios del gobierno como puntos de referencia en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos 78
2.2.4.3 Uso de los precios del mercado mundial en el marco del nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos 80
2.2.4.4 La omisión del Grupo Especial de evaluar dos fundamentos de la alegación de la India contra el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos "en sí mismo" 82
2.2.4.5 Utilización obligatoria de puntos de referencia basados en precios "de entrega" con arreglo al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos 84
2.2.5 Beneficio - Alegaciones con respecto a las medidas "en su aplicación" 87
2.2.5.1 La determinación del USDOC de que la NMDC suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada 87
2.2.5.1.1 Las constataciones del Grupo Especial relativas al rechazo por el USDOC de determinada información sobre la fijación de los precios internos 88
2.2.5.1.2 La utilización por el USDOC de los precios "de entrega" desde Australia y el Brasil como puntos de referencia 90
2.2.5.1.3 El rechazo por el USDOC de los precios de exportación de la NMDC como puntos de referencia del nivel II 92

Página

2.2.5.2 La determinación del USDOC de que el Gobierno de la India suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada mediante la concesión de derechos de extracción para uso propio 92
2.2.5.3 La determinación del USDOC de que los préstamos del SDF confirieron un beneficio en el sentido del apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC 93
2.2.6 Especificidad 94
2.2.6.1 Discriminación a favor de "determinadas empresas" 95
2.2.6.2 El sentido de la frase "número limitado de determinadas empresas" 96
2.2.6.3 Suministro de bienes y especificidad 96
2.2.7 Hechos de que se tenga conocimiento 97
2.2.7.1 Interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC 98
2.2.7.2 Las constataciones del Grupo Especial con respecto a las medidas "en sí mismas" 99
2.2.7.3 Las constataciones del Grupo Especial con respecto a las medidas "en su aplicación" 101
2.2.8 Alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones 102
2.3 Alegaciones de error formuladas por los Estados Unidos - Otro apelante 104
2.3.1 Organismo público 104
2.3.2 Acumulación cruzada 107
2.3.2.1 Interpretación del párrafo 3 del artículo 15 y los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC 108
2.3.2.2 Artículo 11 del ESD 109
2.4 Argumentos de la India - Apelado 110
2.4.1 Organismo público 110
2.4.2 Acumulación cruzada 112
2.4.2.1 Interpretación del párrafo 3 del artículo 15 y los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC 113
2.4.2.2 Artículo 11 del ESD 115
2.5 Argumentos de los terceros participantes 116
2.5.1 Australia 116
2.5.2 Canadá 116
2.5.3 China 118
2.5.4 Unión Europea 124
2.5.5 Arabia Saudita 130
3 CUESTIONES PLANTEADAS EN ESTA APELACIÓN 132
4 ANÁLISIS REALIZADO POR EL ÓRGANO DE APELACIÓN 135
4.1 Párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC - Organismo público 135
4.1.1 Introducción 135
4.1.2 El criterio jurídico para determinar si una entidad es un organismo público en el marco del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC 136
4.1.2.1 Argumentos de los participantes 138
4.1.2.2 Cuestión preliminar planteada por la India 138

Página

4.1.2.3 Interpretación de la expresión "organismo público" 139

4.1.3 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error en su análisis de la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público 143

4.2 La resolución preliminar del Grupo Especial sobre su mandato 151

4.3 Párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC - Contribución financiera 152

4.3.1 Derechos de extracción para uso propio 152

4.3.1.1 Constataciones del Grupo Especial 152

4.3.1.2 La cuestión de si la concesión de derechos de extracción por el Gobierno de la India constituye un suministro de bienes en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC 153

4.3.1.3 La cuestión de si el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD 157

4.3.2 Préstamos del SDF 158

4.3.2.1 Constataciones del Grupo Especial 159

4.3.2.2 Alegaciones de la India en apelación 160

4.3.2.3 El párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC 161

4.3.2.4 La cuestión de si los préstamos del SDF son transferencias directas de fondos en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC 164

4.4 Artículo 14 del Acuerdo SMC - Beneficio 166

4.4.1 Alegaciones con respecto a la medida "en sí misma" en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC 166

4.4.1.1 Introducción 166

4.4.1.2 La cuestión de si el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC requiere o no análisis separados de la "adecuación de la remuneración" y del "beneficio" 168

4.4.1.2.1 Constataciones del Grupo Especial 168

4.4.1.2.2 Evaluación de si la remuneración es "inferior a la adecuada" en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC 169

4.4.1.2.3 Supuesta omisión del Grupo Especial de evaluar dos fundamentos de la alegación con respecto a la medida "en sí misma" presentada por la India contra el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos 172

4.4.1.3 Alegaciones de la India relativas a la utilización de puntos de referencia con arreglo al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos 174

4.4.1.3.1 Constataciones del Grupo Especial 174

4.4.1.3.2 Alegaciones formuladas por la India en apelación 175

4.4.1.3.3 Interpretación de las directrices prescritas en el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC para la selección de puntos de referencia 176

4.4.1.3.4 Precios relacionados con el gobierno en el marco del nivel I del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos 181

4.4.1.3.5 Precios del mercado mundial en el marco del nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos 185

4.4.1.3.5.1 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC permite la utilización de puntos de referencia de fuera del país en situaciones en que el gobierno no es un proveedor preponderante del bien de que se trate 185

Página

4.4.1.3.5.2 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos exige ajustes de los puntos de referencia del nivel II 190

4.4.1.4 Alegaciones de la India relativas a la utilización obligatoria de los precios "de entrega" en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos 193

4.4.1.4.1 Constataciones del Grupo Especial 194

4.4.1.4.2 Alegaciones de la India en apelación 195

4.4.1.4.3 El análisis realizado por el Grupo Especial de las alegaciones de la India relativas al artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos 196

4.4.2 Alegaciones con respecto a la medida "en su aplicación" al amparo del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC 204

4.4.2.1 Las alegaciones de la India relativas al suministro de mineral de hierro por la NMDC 205

4.4.2.1.1 Las alegaciones de la India con respecto al hecho de que el USDOC no tomara en consideración determinada información sobre los precios a efectos de determinar un punto de referencia del nivel I 205

4.4.2.1.2 Las alegaciones de la India relativas a la exclusión de los precios de exportación de la NMDC como puntos de referencia del nivel II 208

4.4.2.1.3 Alegaciones de la India relativas a la utilización de los precios "de entrega" de Australia y el Brasil como puntos de referencia 213

4.4.2.1.3.1 Las constataciones del Grupo Especial 213

4.4.2.1.3.2 Alegaciones de la India en apelación 214

4.4.2.2 Alegaciones de la India relativas a los derechos de extracción de mineral de hierro y carbón para uso propio 220

4.4.2.2.1 Las constataciones del Grupo Especial 220

4.4.2.2.2 La utilización por el Grupo Especial de un método para reconstruir los precios del gobierno para el mineral de hierro y el carbón 221

4.4.2.3 Alegaciones de la India relativas a los préstamos del SDF 223

4.4.2.3.1 Las constataciones del Grupo Especial 223

4.4.2.3.2 La cuestión de si los préstamos del SDF confieren un beneficio en el sentido del apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC 225

4.5 Artículo 2 del Acuerdo SMC - Especificidad 229

4.5.1 Las constataciones del Grupo Especial 229

4.5.2 La impugnación por la India de la constatación del Grupo Especial relativa a la especificidad *de facto* 231

4.5.2.1 Utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas 234

4.5.2.2 La cuestión de si el primer factor del párrafo 1 c) del artículo 2 exige una constatación de discriminación entre "determinadas empresas" y otras empresas en situación similar 237

4.5.2.3 Suministro de bienes y constataciones de especificidad 240

4.6 Párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC 242

4.6.1 Alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC 243

4.6.1.1 Las constataciones del Grupo Especial 244

4.6.1.2 Interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC 245

Página

4.6.1.3 Evaluación de la alegación de error formulada por la India 251

4.6.2 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error en el marco del artículo 11 del ESD al determinar el sentido del artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos..... 253

4.6.2.1 Las constataciones del Grupo Especial..... 255

4.6.2.2 Evaluación de la alegación de error formulada por la India al amparo del artículo 11 del ESD 255

4.6.3 Compleción del análisis jurídico de la cuestión de si la medida en litigio es incompatible "en sí misma" con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC..... 260

4.6.3.1 Introducción..... 260

4.6.3.2 El texto del artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos..... 262

4.6.3.3 Otras pruebas relacionadas con el sentido y la interpretación del artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos..... 265

4.6.3.4 Conclusión 269

4.6.4 La compatibilidad de la medida "en su aplicación" con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC - Utilización de la tasa de subvención que no era *de minimis* más elevada 270

4.6.4.1 La cuestión de si el Grupo Especial impuso una "carga probatoria innecesaria" con respecto a la alegación de la India sobre la utilización de las tasas de subvención que no eran *de minimis* más elevada 270

4.6.4.2 Evaluación de la alegación de la India 272

4.6.5 La cuestión de si el Grupo Especial actuó de manera incompatible con las obligaciones que le correspondían en virtud del artículo 11 del ESD al constatar que la India no había establecido una presunción *prima facie* respecto de su alegación de que el examen por extinción de 2013 infringía el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC..... 274

4.6.5.1 Evaluación de la alegación de la India 275

4.7 Alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones..... 277

4.7.1 Introducción 277

4.7.2 Las constataciones del Grupo Especial..... 277

4.7.3 Examen del análisis realizado por el Grupo Especial de las alegaciones formuladas por la India al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13, los párrafos 1 y 2 del artículo 21, y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC 280

4.7.3.1 Aplicabilidad de los artículos 11, 13, 21 y 22 del Acuerdo SMC al examen de alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos..... 280

4.7.3.2 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error al rechazar las alegaciones de la India de que el examen por el USDOC de alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos es incompatible con el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13, los párrafos 1 y 2 del artículo 21 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC..... 287

4.7.3.3 La cuestión de si el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD 290

4.7.4 Conclusión..... 292

4.8 Evaluación acumulativa de las importaciones en las investigaciones en materia de derechos compensatorios..... 292

4.8.1 Alegaciones al amparo del artículo 15 del Acuerdo SMC..... 292

Página

4.8.1.1 Las constataciones del Grupo Especial 292
4.8.1.2 Artículo 15 del Acuerdo SMC 294
4.8.1.3 Examen del análisis realizado por el Grupo Especial 298
4.8.2 Alegaciones al amparo del artículo 11 del ESD 301
4.8.2.1 Las constataciones del Grupo Especial sobre el artículo 1677(7)(G) 302
4.8.2.2 Argumentos planteados en apelación 302
4.8.2.3 Examen del análisis del artículo 1677(7)(G) realizado por el Grupo Especial 303
5 CONSTATACIONES Y CONCLUSIONES 309

ANEXO 1 NOTIFICACIÓN DE LA APELACIÓN DE LA INDIA 313
ANEXO 2 NOTIFICACIÓN DE OTRA APELACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS 331
ANEXO 3 RESOLUCIÓN DE PROCEDIMIENTO DEL ÓRGANO DE APELACIÓN 333

ABREVIATURAS UTILIZADAS EN EL PRESENTE INFORME

Abreviatura	Descripción
Acuerdo Antidumping	Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994
Acuerdo SMC	Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias
Acuerdo sobre la OMC	Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio
ESD	Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias
FOB	franco a bordo
GATT de 1994	Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994
informe del Grupo Especial	informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India* (WT/DS436/R)
informe Hoda	Política nacional de minería, informe del Comité de Alto Nivel (diciembre de 2006), adjunto a las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones de 2006 (Tata) (Prueba documental USA-71 presentada al Grupo Especial)
JPC	Joint Plant Committee
JSW	Jindal Steel Works
Ley Arancelaria de los Estados Unidos	*United States Tariff Act of 1930* (Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos), *Public Law* Nº 1202-1527, 46 Stat. 741
Ley de los Estados Unidos	*United States Code* (Código de los Estados Unidos), título 19, capítulo 4, subtítulo IV
NMDC	National Mineral Development Corporation
OMC	Organización Mundial del Comercio
OSD	Órgano de Solución de Diferencias
OTR	neumáticos todo terreno
Procedimientos de trabajo	Procedimientos de trabajo para el examen en apelación, WT/AB/WP/6, 16 de agosto de 2010
Reglamento de los Estados Unidos	*United States Code of Federal Regulations* (Código de Reglamentos Federales de los Estados Unidos), título 19, volumen 3, capítulo III, parte 351
SDF	Fondo de Desarrollo del Acero
Tata	Tata Steel Limited
TPS	Programa "Más allá del objetivo"
USDOC	Departamento de Comercio de los Estados Unidos
USITC	Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos
VMPL	Vijayanagar Minerals Pvt. Ltd.

ASUNTOS CITADOS EN EL PRESENTE INFORME

Título abreviado	Título completo y referencia
Australia - Manzanas	Informe del Órgano de Apelación, *Australia - Medidas que afectan a la importación de manzanas procedentes de Nueva Zelandia*, WT/DS367/AB/R, adoptado el 17 de diciembre de 2010
Australia - Salmón	Informe del Órgano de Apelación, *Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón*, WT/DS18/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998
Brasil - Coco desecado	Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*, WT/DS22/AB/R, adoptado el 20 de marzo de 1997
Brasil - Neumáticos recauchutados	Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Medidas que afectan a las importaciones de neumáticos recauchutados*, WT/DS332/AB/R, adoptado el 17 de diciembre de 2007
Canadá - Aeronaves	Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles*, WT/DS70/AB/R, adoptado el 20 de agosto de 1999
Canadá - Aeronaves	Informe del Grupo Especial, *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles*, WT/DS70/R, adoptado el 20 de agosto de 1999, confirmado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS70/AB/R
Canadá - Aeronaves (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)	Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles - Recurso del Brasil al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS70/AB/RW, adoptado el 4 de agosto de 2000
Canadá - Automóviles	Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil*, WT/DS139/AB/R, WT/DS142/AB/R, adoptado el 19 de junio de 2000
Canadá - Energía renovable / Canadá - Programa de tarifas reguladas	Informes del Órgano de Apelación, *Canadá - Determinadas medidas que afectan al sector de generación de energía renovable / Canadá - Medidas relativas al programa de tarifas reguladas*, WT/DS412/AB/R / WT/DS426/AB/R, adoptados el 24 de mayo de 2013
Canadá - Mantenimiento de la suspensión	Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Mantenimiento de la suspensión de obligaciones en la diferencia CE - Hormonas*, WT/DS321/AB/R, adoptado el 14 de noviembre de 2008
Canadá - Productos lácteos	Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos*, WT/DS103/AB/R, WT/DS113/AB/R, adoptado el 27 de octubre de 1999
Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y los Estados Unidos)	Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos - Recurso de Nueva Zelandia y los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS103/AB/RW, WT/DS113/AB/RW, adoptado el 18 de diciembre de 2001
Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y los Estados Unidos II)	Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos - Segundo recurso de Nueva Zelandia y los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS103/AB/RW2, WT/DS113/AB/RW2, adoptado el 17 de enero de 2003
Canadá - Publicaciones	Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones*, WT/DS31/AB/R, adoptado el 30 de julio de 1997
CE - Accesorios de tubería	Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre los accesorios de tubería de fundición maleable procedentes del Brasil*, WT/DS219/AB/R, adoptado el 18 de agosto de 2003
CE - Amianto	Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Medidas que afectan al amianto y a los productos que contienen amianto*, WT/DS135/AB/R, adoptado el 5 de abril de 2001
CE - Determinadas cuestiones aduaneras	Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Determinadas cuestiones aduaneras*, WT/DS315/AB/R, adoptado el 11 de diciembre de 2006

Título abreviado	Título completo y referencia
CE - Elementos de fijación (China)	Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Medidas antidumping definitivas sobre determinados elementos de fijación de hierro o acero procedentes de China*, WT/DS397/AB/R, adoptado el 28 de julio de 2011
CE - Hormonas	Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)*, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adoptado el 13 de febrero de 1998
CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM	Informe del Grupo Especial, *Comunidades Europeas - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para memorias dinámicas de acceso aleatorio procedentes de Corea*, WT/DS299/R, adoptado el 3 de agosto de 2005
CE - Productos avícolas	Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la importación de determinados productos avícolas*, WT/DS69/AB/R, adoptado el 23 de julio de 1998
CE - Productos derivados de las focas	Informes del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Medidas que prohíben la importación y comercialización de productos derivados de las focas*, WT/DS400/AB/R / WT/DS401/AB/R, adoptados el 18 de junio de 2014
CE - Ropa de cama	Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India*, WT/DS141/AB/R, adoptado el 12 de marzo de 2001
CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)	Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India - Recurso de la India al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS141/AB/RW, adoptado el 24 de abril de 2003
CE - Sardinas	Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Denominación comercial de sardinas*, WT/DS231/AB/R, adoptado el 23 de octubre de 2002
CE - Subvenciones a la exportación de azúcar	Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Subvenciones a la exportación de azúcar*, WT/DS265/AB/R, WT/DS266/AB/R, WT/DS283/AB/R, adoptado el 19 de mayo de 2005
CE - Trozos de pollo	Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de los trozos de pollo deshuesados congelados*, WT/DS269/AB/R, WT/DS286/AB/R, adoptado el 27 de septiembre de 2005, y Corr.1
CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles	Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas y determinados Estados miembros - Medidas que afectan al comercio de grandes aeronaves civiles*, WT/DS316/AB/R, adoptado el 1º de junio de 2011
Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)	Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios y medidas de salvaguardia aplicados a determinados productos agrícolas - Recurso de la Argentina al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS207/AB/RW, adoptado el 22 de mayo de 2007
China - Automóviles (Estados Unidos)	Informe del Grupo Especial, *China - Medidas en materia de derechos antidumping y compensatorios sobre determinados automóviles procedentes de los Estados Unidos*, WT/DS440/R y Add.1, adoptado el 18 de junio de 2014
China - GOES	Informe del Órgano de Apelación, *China - Derechos compensatorios y antidumping sobre el acero magnético laminado plano de grano orientado procedente de los Estados Unidos*, WT/DS414/AB/R, adoptado el 16 de noviembre de 2012
China - GOES	Informe del Grupo Especial, *China - Derechos compensatorios y antidumping sobre el acero magnético laminado plano de grano orientado procedente de los Estados Unidos*, WT/DS414/R y Add.1, adoptado el 16 de noviembre de 2012, confirmado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS414/AB/R
China - Materias primas	Informes del Órgano de Apelación, *China - Medidas relativas a la exportación de diversas materias primas*, WT/DS394/AB/R / WT/DS395/AB/R / WT/DS398/AB/R, adoptados el 22 de febrero de 2012
China - Partes de automóviles	Informes del Órgano de Apelación, *China - Medidas que afectan a las importaciones de partes de automóviles*, WT/DS339/AB/R / WT/DS340/AB/R / WT/DS342/AB/R, adoptados el 12 de enero de 2009

Título abreviado	Título completo y referencia
China - Productos de pollo de engorde	Informe del Grupo Especial, *China - Medidas en materia de derechos antidumping y compensatorios sobre los productos de pollo de engorde procedentes de los Estados Unidos*, WT/DS427/R y Add.1, adoptado el 25 de septiembre de 2013
China - Tierras raras	Informes del Órgano de Apelación, *China - Medidas relacionadas con la exportación de tierras raras, volframio (tungsteno) y molibdeno*, WT/DS431/AB/R / WT/DS432/AB/R / WT/DS433/AB/R, adoptados el 29 de agosto de 2014
Corea - Bebidas alcohólicas	Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Impuestos a las bebidas alcohólicas*, WT/DS75/AB/R, WT/DS84/AB/R, adoptado el 17 de febrero de 1999
Corea - Contratación pública	Informe del Grupo Especial, *Corea - Medidas que afectan a la contratación pública*, WT/DS163/R, adoptado el 19 de junio de 2000
Corea - Embarcaciones comerciales	Informe del Grupo Especial, *Corea - Medidas que afectan al comercio de embarcaciones comerciales*, WT/DS273/R, adoptado el 11 de abril de 2005
Corea - Productos lácteos	Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, WT/DS98/AB/R y Corr.1, adoptado el 12 de enero de 2000
Estados Unidos - Acero al carbono	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania*, WT/DS213/AB/R, adoptado el 19 de diciembre de 2002
Estados Unidos - Acero al carbono	Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania*, WT/DS213/R y Corr.1, adoptado el 19 de diciembre de 2002, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS213/AB/R
Estados Unidos - Acero al carbono (India)	Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India*, WT/DS436/R y Add.1, distribuido a los Miembros de la OMC el 14 de julio de 2014 [apelación en curso]
Estados Unidos - Acero inoxidable (México)	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas antidumping definitivas sobre el acero inoxidable procedente de México*, WT/DS344/AB/R, adoptado el 20 de mayo de 2008
Estados Unidos - Acero laminado en caliente	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, WT/DS184/AB/R, adoptado el 23 de agosto de 2001
*Estados Unidos - Algodón americano (*upland*)*	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Subvenciones al algodón americano (*upland*)*, WT/DS267/AB/R, adoptado el 21 de marzo de 2005
*Estados Unidos - Algodón americano (*upland*)*	Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Subvenciones al algodón americano (*upland*)*, WT/DS267/R y Add.1 a Add.3, adoptado el 21 de marzo de 2005, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS267/AB/R
*Estados Unidos - Algodón americano (*upland*) (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)*	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Subvenciones al algodón americano (*upland*) - Recurso del Brasil al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS267/AB/RW, adoptado el 20 de junio de 2008
Estados Unidos – Artículo 211 de la Ley de Asignaciones	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Artículo 211 de la Ley* Omnibus *de Asignaciones de 1998*, WT/DS176/AB/R, adoptado el 1º de febrero de 2002
Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior	Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974*, WT/DS152/R, adoptado el 27 de enero de 2000
Estados Unidos - Camarones	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*, WT/DS58/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998
Estados Unidos - Camisas y blusas de lana	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, WT/DS33/AB/R, adoptado el 23 de mayo de 1997, y Corr.1
Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas que afectan a la producción y venta de cigarrillos de clavo de olor*, WT/DS406/AB/R, adoptado el 24 de abril de 2012 XI, p. 5751

Título abreviado	Título completo y referencia
Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la existencia y aplicación de la metodología de reducción a cero*, WT/DS350/AB/R, adoptado el 19 de febrero de 2009
Estados Unidos - Cordero	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia respecto de las importaciones de carne de cordero fresca, refrigerada o congelada procedentes de Nueva Zelandia y Australia*, WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R, adoptado el 16 de mayo de 2001
Estados Unidos - Cordero	Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia respecto de las importaciones de carne de cordero fresca, refrigerada o congelada procedentes de Nueva Zelandia y Australia*, WT/DS177/R, WT/DS178/R, adoptado el 16 de mayo de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R
Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios definitivos sobre determinados productos procedentes de China*, WT/DS379/AB/R, adoptado el 25 de marzo de 2011
Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)	Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios definitivos sobre determinados productos procedentes de China*, WT/DS379/R, adoptado el 25 de marzo de 2011, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS379/AB/R
Estados Unidos - EVE	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero"*, WT/DS108/AB/R, adoptado el 20 de marzo de 2000
Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción de los derechos antidumping sobre los productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes del Japón*, WT/DS244/AB/R, adoptado el 9 de enero de 2004
Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión	Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Examen por extinción de los derechos antidumping sobre los productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes del Japón*, WT/DS244/R, adoptado el 9 de enero de 2004, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS244/AB/R
Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción de las medidas antidumping impuestas a los artículos tubulares para campos petrolíferos procedentes de la Argentina*, WT/DS268/AB/R, adoptado el 17 de diciembre de 2004
Estados Unidos - Gasolina	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, WT/DS2/AB/R, adoptado el 20 de mayo de 1996
Estados Unidos - Gluten de trigo	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas*, WT/DS166/AB/R, adoptado el 19 de enero de 2001
Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas que afectan al comercio de grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)*, WT/DS353/AB/R, adoptado el 23 de marzo de 2012
Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio (DRAM) procedentes de Corea*, WT/DS296/AB/R, adoptado el 20 de julio de 2005
Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM	Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio (DRAM) procedentes de Corea*, WT/DS296/R, adoptado el 20 de julio de 2005, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS296/AB/R
Estados Unidos - Juegos de azar	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas que afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas*, WT/DS285/AB/R, adoptado el 20 de abril de 2005, y Corr.1
Estados Unidos - Madera blanda IV	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá*, WT/DS257/AB/R, adoptado el 17 de febrero de 2004

Título abreviado	Título completo y referencia
Estados Unidos - Madera blanda IV	Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá*, WT/DS257/R, adoptado el 17 de febrero de 2004, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS257/AB/R
Estados Unidos - Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación de la Comisión de Comercio Internacional respecto de la madera blanda procedente del Canadá - Recurso del Canadá al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS277/AB/RW, adoptado el 9 de mayo de 2006, y Corr.1
Estados Unidos - Mantenimiento de la suspensión	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Mantenimiento de la suspensión de obligaciones en la diferencia CE - Hormonas*, WT/DS320/AB/R, adoptado el 14 de noviembre de 2008
Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias que afectan a determinados productos originarios de las Comunidades Europeas*, WT/DS212/AB/R, adoptado el 8 de enero de 2003
Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping sobre determinados productos procedentes de China*, WT/DS449/AB/R y Corr.1, adoptado el 22 de julio de 2014
Estados Unidos - Neumáticos (China)	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas que afectan a las importaciones de determinados neumáticos (llantas neumáticas) para vehículos de pasajeros y camionetas procedentes de China*, WT/DS399/AB/R, adoptado el 5 de octubre de 2011
Estados Unidos - Plomo y bismuto II	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Establecimiento de derechos compensatorios sobre determinados productos de acero al carbono aleado con plomo y bismuto y laminado en caliente originarios del Reino Unido*, WT/DS138/AB/R, adoptado el 7 de junio de 2000
Estados Unidos - Reducción a cero (CE)	Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Leyes, reglamentos y metodología para el cálculo de los márgenes de dumping ("reducción a cero")*, WT/DS294/R, adoptado el 9 de mayo de 2006, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS294/AB/R
Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas sobre las importaciones de determinados productos de acero*, WT/DS248/AB/R, WT/DS249/AB/R, WT/DS251/AB/R, WT/DS252/AB/R, WT/DS253/AB/R, WT/DS254/AB/R, WT/DS258/AB/R, WT/DS259/AB/R, adoptado el 10 de diciembre de 2003
Estados Unidos - Tubos	Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medida de salvaguardia definitiva contra las importaciones de tubos al carbono soldados de sección circular procedentes de Corea*, WT/DS202/AB/R, adoptado el 8 de marzo de 2002
Filipinas - Aguardientes	Informes del Órgano de Apelación, *Filipinas - Impuestos sobre los aguardientes*, WT/DS396/AB/R / WT/DS403/AB/R, adoptados el 20 de enero de 2012
India - Patentes (Estados Unidos)	Informe del Órgano de Apelación, *India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura*, WT/DS50/AB/R, adoptado el 16 de enero de 1998
Japón - DRAM (Corea)	Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Derechos compensatorios sobre memorias dinámicas de acceso aleatorio procedentes de Corea*, WT/DS336/AB/R y Corr.1, adoptado el 17 de diciembre de 2007
Japón - DRAM (Corea)	Informe del Grupo Especial, *Japón - Derechos compensatorios sobre memorias dinámicas de acceso aleatorio procedentes de Corea*, WT/DS336/R, adoptado el 17 de diciembre de 2007, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS336/AB/R
Japón - Manzanas	Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Medidas que afectan a la importación de manzanas*, WT/DS245/AB/R, adoptado el 10 de diciembre de 2003
Japón - Productos agrícolas II	Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Medidas que afectan a los productos agrícolas*, WT/DS76/AB/R, adoptado el 19 de marzo de 1999

Título abreviado	Título completo y referencia
México - Jarabe de maíz (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)	Informe del Órgano de Apelación, *México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos - Recurso de los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS132/AB/RW, adoptado el 21 de noviembre de 2001
México - Medidas antidumping sobre el arroz	Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping definitivas sobre la carne de bovino y el arroz, Reclamación con respecto al arroz*, WT/DS295/AB/R, adoptado el 20 de diciembre de 2005
México - Medidas antidumping sobre el arroz	Informe del Grupo Especial, *México - Medidas antidumping definitivas sobre la carne de bovino y el arroz, Reclamación con respecto al arroz*, WT/DS295/R, adoptado el 20 de diciembre de 2005, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS295/AB/R
República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos	Informe del Órgano de Apelación, *República Dominicana - Medidas que afectan a la importación y venta interna de cigarrillos*, WT/DS302/AB/R, adoptado el 19 de mayo de 2005
Tailandia - Vigas doble T	Informe del Órgano de Apelación, *Tailandia - Derechos antidumping sobre los perfiles de hierro y acero sin alear y vigas doble T procedentes de Polonia*, WT/DS122/AB/R, adoptado el 5 de abril de 2001

PRUEBAS DOCUMENTALES PRESENTADAS AL GRUPO ESPECIAL CITADAS EN EL PRESENTE INFORME

Prueba documental Nº	Abreviatura (en su caso)	Descripción
IND-4	Declaración de Acción Administrativa	Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay Declaración de Acción Administrativa, documento H.R. Nº 103-316 (1994)
IND-7	Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2001	USDOC, Issues and Decision Memorandum: Final Results of the Countervailing Duty Investigations. Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from India (C-533-821) for the period 01/04/1999-31/03/2000 (21 de septiembre de 2001)
IND-9	Determinaciones definitivas de la USITC	USITC, Hot-Rolled Steel Products from Argentina and South Africa, Investigations Nos. 701 TA 404 (Final) and 731-TA-898 and 905 (Final), Publication 3446 (agosto de 2001)
IND-15A		United States Steel Corporation, carta de fecha 2 de mayo de 2005 dirigida al USDOC en la que se alega la existencia de subvenciones gubernamentales adicionales (Essar) en el marco del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821)
IND-15B		United States Steel Corporation, carta de fecha 29 de junio de 2005 en respuesta a la solicitud de aclaraciones formulada por el USDOC con respecto a las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones (Essar) de 2 de mayo de 2005, en el marco del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821)
IND-17	Resultados preliminares del examen administrativo de 2004	USDOC, Notice of Preliminary Results of Countervailing Duty Administrative Review: Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from India (C-533-821) for the period 01/01-31/12/2004, *United States Federal Register*, volumen 71, Nº 6 (10 de enero de 2006), páginas 1512-1519
IND-24		United States Steel Corporation, carta de fecha 23 de mayo de 2007 en la que se alega la existencia de subvenciones gubernamentales adicionales (Ispat) en el marco del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821)
IND-25		United States Steel Corporation, carta de fecha 23 de mayo de 2007 en la que se alega la existencia de subvenciones gubernamentales adicionales (JSW) en el marco del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821)
IND-26		United States Steel Corporation, carta de fecha 23 de mayo de 2007 en la que se alega la existencia de subvenciones gubernamentales adicionales (Tata) en el marco del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821)
IND-27		United States Steel Corporation, carta de fecha 23 de mayo de 2007 en la que se alega la existencia de subvenciones gubernamentales adicionales (Essar) en el marco del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821)
IND-32	Resultados preliminares del examen administrativo de 2006	USDOC, Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from India: Notice of Preliminary Results of Countervailing Duty Administrative Review (C-533-821) for the period 01/01-31/12/2006, *United States Federal Register*, volumen 73, Nº 6 (9 de enero de 2008), páginas 1578-1599
IND-33	Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2006	USDOC, Issues and Decision Memorandum: Final Results of Administrative Review, Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products From India (C-533-821) for the period 01/01-31/12/2006, 7 de julio de 2008

Prueba documental Nº	Abreviatura (en su caso)	Descripción
IND-37		USDOC, Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from India: Notice of Preliminary Results and Partial Rescission of Countervailing Duty Administrative Review for the period 01/01-31/12/2007 (Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India: Aviso de resultados preliminares y anulación parcial del examen administrativo en materia de derechos compensatorios correspondiente al período comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de 2007) (C-533-821), *United States Federal Register*, volumen 73, Nº 250 (30 de diciembre de 2008), páginas 79791-79802
IND-38	Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007	USDOC, Issues and Decision Memorandum: Final Results and Partial Rescission of Countervailing Duty Administrative Review, Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from India (C-533-821) for the period 01/01-31/12/2007, 29 de abril de 2009
IND-47	Hyosung Corporation v. United States	Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos, Hyosung Corporation v. United States, 2011 WL 1882519 (CIT) (31 de marzo de 2011)
IND-48	Rhone Poulenc, Inc. v. United States	United States Court of Appeals for the Federal Circuit, Rhone Poulenc, Inc. v. The United States, 899 F.2d 1185 (Fed. Cir. 1990) (27 de marzo de 1990)
IND-49A	Mueller Comercial de México v. United States	Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos, Mueller Comercial de México v. United States, 807 F.Supp.2d 1361 (CIT 2011) (16 de diciembre de 2011)
IND-49B	Essar Steel Ltd v. United States	United States Court of Appeals for the Federal Circuit, Essar Steel Limited v. United States, 678 F.3d 1268 (Fed. Cir. 2012) (27 de abril de 2012)
IND-54B		Tribunal Supremo de la India, Tata Iron and Steel Co. Ltd. v. Collector of Central Excise, Jamshedpur (2002) 8 SCC, páginas 338-351
IND-57		Essar Steel Limited, respuesta de fecha 12 de abril de 2005 al cuestionario del USDOC de 3 de febrero de 2005 en el marco del examen administrativo del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821) correspondiente al período comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de 2004
IND-58	Respuesta de 2005 del Gobierno de la India al cuestionario complementario para el examen administrativo de 2004	Government of India, Response dated 2 September 2005 to USDOC supplemental questionnaire of 3 August 2005 in administrative review of Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from India (C-533-821) for the period 01/01-31/12/2004
IND-59	Respuesta de 2007 del Gobierno de la India al cuestionario para el examen administrativo de 2006	Government of India, Response dated 23 April 2007 to USDOC questionnaire in administrative review of Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from India (C-533-821) for the period 01/01-31/12/2006
IND-61		Gobierno de la India, respuesta de fecha 8 de febrero de 2008 al cuestionario complementario del USDOC de 11 de enero de 2008 en el marco del examen administrativo del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821) correspondiente al período comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de 2006
IND-65	Respuesta de 2007 de Tata al cuestionario para el examen administrativo de 2006	Tata Steel Limited, Response dated 1 November 2007 to USDOC Countervailing Duty New Subsidies Allegations Questionnaire 27 September 2007 in administrative review of Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from India (C-533-821) for the period 01/01-31/12/2006

Prueba documental Nº	Abreviatura (en su caso)	Descripción
IND-67		Tata Steel Limited, respuesta de fecha 8 de febrero de 2008 al cuestionario complementario del USDOC de 11 de enero de 2008 en el marco del examen administrativo del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821) correspondiente al período comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de 2006
IND-68A		Tata Steel Limited, peritaje del Profesor James Otto en nombre de Tata Steel Limited en el marco del examen administrativo del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821) correspondiente al período comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de 2006 (6 de noviembre de 2007)
IND-68B		Tata Steel Limited, peritaje adicional de James Otto con respecto al canon aplicable al mineral en nombre de Tata Steel Limited en el marco del examen administrativo del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821) correspondiente al período comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de 2006 (28 de noviembre de 2007)
IND-70	Informe de verificación de Tata	Tata Steel Limited, certificación de la presentación de documentos de verificación y correcciones de menor importancia identificados por el USDOC en la investigación en materia de derechos compensatorios en el marco del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-831), correspondiente al período comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de 2006 (17 de marzo de 2008)
IND-71		Cuadro de determinaciones pertinentes del USDOC respecto de la aplicación de las disposiciones relativas a los "hechos desfavorables de que se tenga conocimiento" en exámenes administrativos
IND-72-1(2)		DPE Guidelines, Chapter IX: Navratna/Miniratna Status of PSUs, artículo 1, "Turning selected public sector enterprises into global giants - grant of autonomy" (Capítulo IX: Categoría Navratna/Miniratna de las empresas del sector público, artículo 1. Departamento de Empresas Públicas/Directrices/IX/1, "Conversión de determinadas empresas del sector público en gigantes mundiales - concesión de autonomía")
IND-72-2(1)		DPE Guidelines. Chapter IX: Navratna/Miniratna Status of PSUs, artículo 5, "Financial and operational autonomy for profit making public sector enterprises - Mini-Ratnas" (Capítulo IX: Categoría Navratna/Miniratna de las empresas del sector público, artículo 5. Departamento de Empresas Públicas /Directrices/IX/5, "Autonomía financiera y operativa para las empresas del sector público con fines de lucro - Mini-Ratnas ")
USA-4		Countervailable subsidy - Benefit conferred (Subvención susceptible de derechos compensatorios - Beneficio otorgado), *United States Code*, título 19, capítulo 4, subtítulo IV, artículo 1677(5)(E))
USA-12		Determinations on basis of facts available (Determinaciones sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento), *United States Code*, título 19, capítulo 4, subtítulo IV, artículo 1677e
USA-13		Determinations on basis of facts available (Determinaciones sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento), *United States Code of Federal Regulations*, título 19, volumen 3, capítulo III, parte 351, artículo 351.308

Prueba documental Nº	Abreviatura (en su caso)	Descripción
USA-14	Reglamentación Final sobre los Derechos Antidumping y Compensatorios	USDOC, Antidumping Duties; Countervailing Duties: Final Rule, *United States Federal Register*, volumen 62, Nº 96 (19 de mayo de 1997), páginas 27296 y 27339-27341
USA-15		USDOC, Final Affirmative Countervailing Duty Determination: Certain Cut-to-Length Carbon-Quality Steel Plate from Indonesia (Determinación positiva definitiva en materia de derechos compensatorios: Determinadas planchas de acero al carbono cortadas a medida procedentes de Indonesia), *United States Federal Register*, volumen 64, Nº 249 (29 de diciembre de 1999), páginas 73155-73164
USA-17		USDOC, Issues and Decision Memorandum: Final Determination in the Countervailing Duty Investigation of Stainless Steel Bar From Italy (C-475-830) (Memorándum sobre las cuestiones y la decisión: Determinación definitiva en la investigación en materia de derechos compensatorios en el marco del caso Barras de acero inoxidable procedentes de Italia) (15 de enero de 2002), páginas 1 y 15-19
USA-19		USDOC, Issues and Decision Memorandum: Final Results of Countervailing Duty Administrative Review: Certain In-shell Pistachios from the Islamic Republic of Iran (C-507-501) (Memorándum sobre las cuestiones y la decisión: Resultados definitivos del examen administrativo en materia de derechos compensatorios: Determinados pistachos con cáscara procedentes de la República Islámica del Irán) (6 de septiembre de 2005)
USA-47		USDOC, Initiation of Antidumping and Countervailing Duty Administrative Reviews and Request for Revocation in Part (Iniciación de exámenes administrativos en materia de derechos antidumping y compensatorios y solicitud de revocación parcial), *United States Federal Register*, volumen 72, Nº 22 (2 de febrero de 2007), páginas 5005-5007
USA-66	Informe de verificación del Gobierno de la India de 2004	USDOC, Verification of Questionnaire Responses Submitted by the Government of India in Countervailing Duty Administrative Review of Certain Hot-Rolled Carbon ("HRC") Steel Flat Products from India (C-533-821) for the period 01/01-31/12/2004 (3 de enero de 2006), páginas 1-9
USA-69	Alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones de 2004 (Essar)	United States Steel Corporation, Letter dated 2 May 2005 alleging additional government subsidies (Essar) in Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from India (C-533-821)
USA-71	Alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones de 2006 (Tata)	United States Steel Corporation, Letter dated 23 May 2007 alleging additional government subsidies (Tata) in Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products From India (C-533-821)
USA-74	Informe de verificación de las respuestas del Gobierno de la India en el marco de la investigación de 2001	USDOC, Verification of the Questionnaire Responses Submitted by the Government of India (GOI) in Countervailing Duty Investigation of Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from India (C-533-821) for the period 01/01-31/12/2001, (17 de julio de 2001)
USA-75	Repuesta de 2001 del Gobierno de la India al cuestionario complementario	Government of India, Response dated 20 March 2001 to USDOC supplemental questionnaire in Countervailing Duty Investigation of Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from India (Section 701 Investigation) (C-533-821)
USA-78		National Steel Corporation y United States Steel Corporation, carta de fecha 19 de mayo de 2003 en la que se alega la existencia de subvenciones gubernamentales adicionales (Essar) en el marco del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821)

Prueba documental Nº	Abreviatura (en su caso)	Descripción
USA-80		USDOC, Initiation of Antidumping and Countervailing Duty Administrative Reviews and Request for Revocation in Part (Iniciación de exámenes administrativos en materia de derechos antidumping y compensatorios y solicitud de revocación parcial), *United States Federal Register*, volumen 68, Nº 14 (22 de enero de 2003), páginas 3009-3011
USA-81		USDOC, Initiation of Antidumping and Countervailing Duty Administrative Reviews and Request for Revocation in Part (Iniciación de exámenes administrativos en materia de derechos antidumping y compensatorios y solicitud de revocación parcial), *United States Federal Register*, volumen 70, Nº 19 (31 de enero de 2005), páginas 4818-4820
USA-82		USDOC, Initiation of Antidumping and Countervailing Duty Administrative Reviews and Request for Revocation in Part (Iniciación de exámenes administrativos en materia de derechos antidumping y compensatorios y solicitud de revocación parcial), *United States Federal Register*, volumen 73, Nº 18 (28 de enero de 2008), páginas 4829-4831
USA-114	Informe de verificación del Gobierno de la India de 2004	USDOC, Verification of the Questionnaire Responses Submitted by the Government of India in Countervailing Duty Administrative Review of Certain Hot-Rolled Carbon ("HRC") Steel Flat Products from India (C-533-821) for the period 01/01-31/12/2004 (3 de enero de 2006)
USA-118		Essar Steel Ltd., respuesta de fecha 14 de noviembre de 2007 al cuestionario complementario del USDOC de 6 de noviembre de 2007 en el marco del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821), incluidos sus apéndices y documento interno 1, cuadro titulado "Precios del mineral de hierro en el mercado japonés correspondientes a 2006", procedente de Tex Report
USA-119		Essar Steel Ltd., respuesta de fecha 21 de noviembre de 2008 al cuarto cuestionario complementario del USDOC en el marco del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821), incluidos sus apéndices y documento interno 4, cuadro titulado "Precios del mineral de hierro en el mercado japonés correspondientes a 2007", procedente de Tex Report

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

ÓRGANO DE APELACIÓN

Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India

India, *Apelante/Apelado*
Estados Unidos, *Otro apelante/Apelado*

Arabia Saudita, *Tercero participante*
Australia, *Tercero participante*
Canadá, *Tercero participante*
China, *Tercero participante*
Turquía, *Tercero participante*
Unión Europea, *Tercero participante*

AB-2014-7

Sección del Órgano de Apelación:

Ramírez-Hernández, Presidente de la Sección
Bhatia, Miembro
Graham, Miembro

1 INTRODUCCIÓN

1.1. La India y los Estados Unidos apelan, cada uno, respecto de determinadas cuestiones de derecho tratadas e interpretaciones jurídicas formuladas en el informe del Grupo Especial que entendió en el asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India*[1] (informe del Grupo Especial). El Grupo Especial fue establecido[2] para examinar una reclamación presentada por la India[3] con respecto a la imposición por los Estados Unidos de derechos compensatorios a determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India.

1.1 Procedimiento del Grupo Especial

1.2. La India impugnó dos tipos de medidas relativas a la imposición por los Estados Unidos de derechos compensatorios a las importaciones de determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India, a saber: i) las disposiciones legislativas pertinentes; y ii) las determinaciones específicas que llevaron a la imposición de derechos compensatorios. En primer lugar, la India presentó alegaciones contra determinadas disposiciones de la Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos[4] (Ley Arancelaria de los Estados Unidos) codificadas en el Código de los Estados Unidos, título 19, capítulo 4, subtítulo IV (Ley de los Estados Unidos)[5], y del *Código de Reglamentos Federales de los Estados Unidos*, título 19, volumen 3, capítulo III, parte 351 (Reglamento de los Estados Unidos).[6] En segundo lugar, la India impugnó varias medidas relativas a la investigación inicial de los Estados Unidos iniciada en diciembre de 2000, los exámenes administrativos de 2002, 2004, 2006, 2007 y 2008, y el examen por extinción de 2006. La India impugnó también, respecto de estos dos tipos de medidas, sus modificaciones, sustituciones, disposiciones de aplicación o cualquier otra medida conexa que guardara relación con ellas.[7] Las medidas en litigio en la presente diferencia se exponen con más detalle en los párrafos 2.1 y 2.2 del informe del Grupo Especial.

[1] Documento WT/DS436/R, de 14 de julio de 2014.
[2] En su reunión de 31 de agosto de 2012, el Órgano de Solución de Diferencias (OSD) estableció un Grupo Especial en respuesta a la solicitud de la India que figura en el documento WT/DS436/3, de conformidad con el artículo 6 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD). (Informe del Grupo Especial, párrafo 1.3.)
[3] Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India, WT/DS436/3.
[4] Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos, *Public Law* Nº 1202-1527, 46 Stat. 741.
[5] En concreto, los artículos 1677(7)(G); 1675a(a)(7); 1675b(e)(2); y 1677e(b).
[6] En concreto, los artículos 351.511(a)(2)(i)-(iv); y 351.308.
[7] Informe del Grupo Especial, párrafos 2.1 y 2.2.

1.3. La India alegó que las medidas de los Estados Unidos eran incompatibles con varias de las obligaciones en el marco del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (Acuerdo SMC), el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994) y el Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio (Acuerdo sobre la OMC). Esas obligaciones se refieren a la determinación de la existencia de subvención, la especificidad, la iniciación de las investigaciones, las pruebas, las prescripciones relativas a las consultas, el cálculo del beneficio, la determinación de la existencia de daño, el establecimiento y la percepción de derechos antidumping, el examen de los derechos compensatorios y las prescripciones relativas al aviso público.[8] Además, de conformidad con el artículo 19 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), la India solicitó al Grupo Especial que sugiriera dos formas específicas en que los Estados Unidos podían poner sus medidas en conformidad con los tres Acuerdos: i) la derogación o modificación por los Estados Unidos de las disposiciones jurídicas impugnadas; y ii) la supresión por los Estados Unidos de los derechos compensatorios sobre los productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India.[9] Las alegaciones y las solicitudes de constataciones y recomendaciones formuladas por la India se exponen con más detalle en los párrafos 3.1 y 3.2 del informe del Grupo Especial.

1.4. El 3 de mayo de 2013 los Estados Unidos presentaron al Grupo Especial dos solicitudes de resoluciones preliminares con respecto a la compatibilidad de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. La primera solicitud de los Estados Unidos se refería a la alegación planteada por la India al amparo del artículo 11 del Acuerdo SMC, que se había formulado en la solicitud de establecimiento del siguiente modo: "[L]as determinaciones formuladas y las medidas compensatorias impuestas por los Estados Unidos son incompatibles con ... el artículo 11 del Acuerdo SMC, porque no se inició ni llevó a cabo ninguna investigación para determinar los efectos de nuevas subvenciones incluidas en los exámenes administrativos".[10] Los Estados Unidos adujeron que las alegaciones de la India relativas a la supuesta iniciación de una investigación a pesar de la insuficiencia de las pruebas contenidas en la solicitud escrita de la rama de producción nacional, que figuraban en la primera comunicación escrita de la India, no estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial. La segunda solicitud de los Estados Unidos se refería a la alegación de la India de que el examen por extinción de 2013 de los Estados Unidos era incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos sostuvieron que, habida cuenta de que en su solicitud de establecimiento de un grupo especial la India no había aludido expresamente al examen por extinción de 2013, su alegación a este respecto no estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial. El 21 de mayo de 2013, antes de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, la India respondió por escrito a las solicitudes de resoluciones preliminares presentadas por los Estados Unidos. El 16 de agosto de 2013 el Grupo Especial dio traslado de las resoluciones preliminares a las partes en la diferencia. El contenido de las resoluciones preliminares se reproduce en la sección 1.3.3 del informe del Grupo Especial.

1.5. El informe del Grupo Especial se distribuyó a los Miembros de la Organización Mundial del Comercio (OMC) el 14 de julio de 2014. Por lo que respecta a las solicitudes de resoluciones preliminares formuladas por los Estados Unidos, el Grupo Especial constató lo siguiente:

a. que el examen por extinción de 2013 estaba comprendido en el mandato del Grupo Especial;

b. que la alegación de la India de que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo SMC al no "iniciar" una investigación sobre nuevas subvenciones estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial; y

c. que las alegaciones de la India de que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con los párrafos 1, 2 y 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC en relación con la supuesta iniciación de una investigación, a pesar de la insuficiencia de las pruebas

[8] Informe del Grupo Especial, párrafo 3.1.
[9] Informe del Grupo Especial, párrafo 3.2.
[10] Documento WT/DS436/3.

contenidas en la solicitud escrita de la rama de producción nacional, no estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial.[11]

1.6. En cuanto al suministro de mineral de hierro de alta calidad por la National Mineral Development Corporation (NMDC), el Grupo Especial aceptó dos de las alegaciones de la India. Esas alegaciones guardaban relación con la determinación de especificidad formulada por el Departamento de Comercio de los Estados Unidos (USDOC) y el método utilizado por dicho organismo para el cálculo del beneficio obtenido por el receptor. En concreto, el Grupo Especial constató que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con las siguientes disposiciones:

a. el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC, al no tener en cuenta todos los factores obligatorios en su determinación de especificidad de facto con respecto a la NMDC[12]; y

b. el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, al no examinar la información pertinente sobre los precios internos para su uso como puntos de referencia del nivel I[13], respecto de lo cual los Estados Unidos trataron de recurrir a una racionalización ex post.[14]

1.7. En relación con el Programa de extracción de mineral de hierro para uso propio y el Programa de extracción de carbón para uso propio[15], el Grupo Especial aceptó tres alegaciones formuladas por la India que guardaban relación, entre otras cosas, con la evaluación de las pruebas realizada por el USDOC, la determinación de dicho organismo de que el Gobierno de la India proporcionaba una contribución financiera al suministrar hierro y carbón por una remuneración inferior a la adecuada y el método utilizado por el USDOC para el cálculo del beneficio obtenido por los receptores. En particular, el Grupo Especial constató que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con las siguientes disposiciones:

a. el párrafo 5 del artículo 12 del Acuerdo SMC, al no determinar la existencia del Programa de extracción de mineral de hierro para uso propio sobre la base de información exacta[16];

b. el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, al determinar sin base probatoria suficiente que el Gobierno de la India concedió a Tata Steel Limited (Tata) una contribución financiera en forma de un arrendamiento de extracción de carbón para uso propio en el marco del Programa de extracción de carbón para uso propio/la Ley de nacionalización de las minas de carbón[17]; y

c. el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, en relación con el rechazo por el USDOC de determinada información sobre los precios internos al evaluar el beneficio con respecto a los derechos de extracción de mineral de hierro.[18]

---

[11] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.1. Véanse también los párrafos 1.42 y 1.43.

[12] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.2.a.i. Véase también el párrafo 7.193.

[13] El artículo 351.511(a)(2)(i)-(iii) del Reglamento de los Estados Unidos contiene el mecanismo de puntos de referencia de los precios que ha de aplicar el USDOC al determinar si el suministro de bienes por un gobierno o un organismo público otorga o no un beneficio al receptor. El mecanismo prevé tres niveles con los que se ha de comparar el precio del gobierno: nivel I -precio efectivo determinado por el mercado-; nivel II -precio en el mercado mundial-; y nivel III -compatibilidad con los principios del mercado-. (Véase el informe del Grupo Especial, párrafo 7.15.)

[14] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.2.a.ii. Véase también el párrafo 7.194.

[15] Con estos programas de "extracción para uso propio" se hace referencia a los programas respecto de los cuales el Gobierno de la India proporcionó mineral de hierro y carbón mediante la concesión del derecho de extracción de esos minerales. Los derechos de extracción en litigio se conocían como "derechos de extracción para uso propio", ya que otorgaban al beneficiario el derecho exclusivo de extraer mineral de hierro o carbón para su propio uso en la producción de acero. Los derechos de extracción de carbón en particular se otorgaron en virtud de la Ley de nacionalización de las minas de carbón. El Grupo Especial se ocupó de la impugnación que hizo la India de la determinación por el USDOC de que Tata Iron and Steel Company Limited, más adelante denominada Tata Steel Limited (Tata), era beneficiaria del Programa de extracción de carbón para uso propio. (Véase el informe del Grupo Especial, párrafos 7.220, 7.233, 7.240, 7.242 (y nota 435 al mismo), y 7.245-7.252.)

[16] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.2.b.i. Véanse también los párrafos 7.217 y 7.265.

[17] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.2.b.ii. Véanse también los párrafos 7.252 y 7.265.

[18] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.2.b.iii. Véanse también los párrafos 7.263 y 7.265.

1.8. Además, el Grupo Especial aceptó varias alegaciones más de la India, que guardaban relación, entre otras cosas, con la evaluación del daño efectuada por la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos (USITC), con inclusión de su empleo de la acumulación cruzada[19], su aplicación de los "hechos de que se tenía conocimiento" y el hecho de que no cumpliera sus obligaciones relativas al aviso público. En particular, el Grupo Especial constató que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con las siguientes disposiciones:

a. el párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC, con respecto al artículo 1677(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos "en sí mismo" y "en su aplicación" en la investigación inicial en litigio, en relación con la "acumulación cruzada" de los efectos de las importaciones que son objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios y los efectos de las importaciones que no son objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios simultáneas[20];

b. los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC, con respecto al artículo 1677(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos "en sí mismo" y "en su aplicación" en la investigación inicial en litigio, en relación con las evaluaciones del daño basadas, entre otras cosas, en el volumen, los efectos y la repercusión de las importaciones no subvencionadas objeto de dumping[21];

c. el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, al aplicar "los hechos de que se tenía conocimiento" de forma carente de todo fundamento fáctico en relación con varias determinaciones relativas a Jindal Steel Works (JSW), Vijayanagar Minerals Pvt. Ltd. (VMPL) y Tata[22]; y

d. el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC, al no dar un aviso adecuado del examen por el USDOC de determinados puntos de referencia internos en la evaluación del beneficio conferido por las ventas de mineral de hierro de la NMDC.[23]

1.9. No obstante, el Grupo Especial rechazó varias de las alegaciones formuladas por la India. Esas alegaciones guardaban relación, entre otras cosas, con la apreciación de las pruebas realizada por el USDOC, su evaluación de la adecuación de la remuneración y su determinación de la existencia de beneficio, la evaluación por el USDOC de las "condiciones reinantes en el mercado" en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, su determinación de si el Fondo de Desarrollo del Acero (SDF) constituía un organismo público, el hecho de que el USDOC haya examinado las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones al realizar los exámenes administrativos, y la evaluación de la existencia de daño efectuada por la USITC. En concreto, el Grupo Especial rechazó las alegaciones de la India de que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con las siguientes disposiciones:

a. el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, con respecto al artículo 351.511(a)(2)(i)-(iii) del Reglamento de los Estados Unidos "en sí mismo"[24];

b. el apartado d) del artículo 14 y los párrafos 3 y 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC, con respecto al artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos "en sí mismo"[25];

c. los párrafos 1 a) 1) y 1 b) del artículo 1, el párrafo 4 del artículo 2, el apartado d) del artículo 14 y la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC, en relación con el suministro de mineral de hierro de alta calidad por la NMDC[26];

[19] El Grupo Especial definió la "acumulación cruzada" como la evaluación acumulativa de los efectos de las importaciones que sean objeto de una investigación en materia de derechos compensatorios y los efectos de las importaciones que sólo sean objeto de una investigación antidumping paralela. (Véase el informe del Grupo Especial, párrafo 7.339.)

[20] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.2.c. Véase también el párrafo 7.356.

[21] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.2.d. Véase también el párrafo 7.369.

[22] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.2.e. Véanse también los párrafos 7.452, 7.456, 7.465, 7.468, 7.471, 7.473 y 7.475.

[23] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.2.f. Véase también el párrafo 7.352.

[24] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.3.a. Véanse también los párrafos 7.35, 7.52 y 7.64.

[25] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.3.b. Véanse también los párrafos 7.63 y 7.64.

d. los párrafos 1 a) 1) iii) y 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, en relación con el Programa de extracción de mineral de hierro para uso propio y el Programa de extracción de carbón para uso propio[27];

e. los párrafos 1 a) 1), 1 a) 1) i) y 1 b) del artículo 1, el apartado b) del artículo 14 y la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC, en relación con el SDF[28];

f. los párrafos 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC, en relación con los artículos 1675a(a)(7) y 1675b(e)(2) de la Ley de los Estados Unidos "en sí mismos", y en relación con el artículo 1675a(a)(7) de dicha Ley "en su aplicación" en el examen por extinción en litigio[29];

g. los párrafos 1 y 4 del artículo 15 del Acuerdo SMC, en relación con la evaluación por la USITC de determinados factores económicos en su determinación de la existencia de daño[30];

h. el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, en relación con el artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a), (b) y (c) del Reglamento de los Estados Unidos "en sí mismos"[31];

i. el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, en relación con la aplicación de "los hechos de que se tenga conocimiento" con respecto a: i) la "regla" del USDOC de utilizar la tasa de subvención que no sea *de minimis* más elevada; y ii) varias de las determinaciones del USDOC[32];

j. el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13, los párrafos 1 y 2 del artículo 21 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC, en relación con el examen de las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos en litigio[33]; y

k. el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC, al no explicar debidamente en los avisos públicos los motivos para rechazar: i) el argumento de las partes interesadas relativo al trato dado a los gravámenes del SDF; y ii) la utilización de los precios de exportación de la NMDC como puntos de referencia de los precios.[34]

1.10. Por último, el Grupo Especial aplicó el principio de economía procesal con respecto a las alegaciones formuladas por la India al amparo de las siguientes disposiciones:

a. los párrafos 1 c) y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC, en relación con la determinación del USDOC de que el Programa de extracción de mineral de hierro para uso propio es específico *de facto*[35];

b. los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC, en relación con la determinación del USDOC de que el Programa de extracción de carbón para uso propio/la Ley de nacionalización de las minas de carbón es específico de jure[36];

c. el párrafo 5 del artículo 22 del Acuerdo SMC, en relación con el aviso público del USDOC relacionado con: i) la concesión por el Gobierno de la India de derechos de extracción de

[26] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.3.c. Véanse también los párrafos 7.89, 7.140, 7.171, 7.193 y 7.194.
[27] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.3.d. Véanse también los párrafos 7.241, 7.260 y 7.264.
[28] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.3.e. Véanse también los párrafos 7.279, 7.297, 7.301 y 7.311-7.313.
[29] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.3.f. Véase también el párrafo 7.392.
[30] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.3.g. Véase también el párrafo 7.408.
[31] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.3.h. Véase también el párrafo 7.445.
[32] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.3.i. Véanse también los párrafos 7.450, 7.458, 7.459 y 7.480.
[33] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.3.j. Véase también el párrafo 7.508.
[34] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.3.k. Véanse también los párrafos 7.531 y 7.535.
[35] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.4.a. Véanse también los párrafos 7.218 y 7.219.
[36] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.4.b. Véase también el párrafo 7.253.

carbón para uso propio a Tata; y ii) la especificidad de facto del Programa de extracción de mineral de hierro para uso propio[37]; y

d. el artículo 10, los párrafos 3 y 4 del artículo 19 y los párrafos 1 y 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC, el artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, en relación con las alegaciones consiguientes formuladas por la India.[38]

1.11. Con arreglo al párrafo 1 del artículo 19 del ESD, tras haber constatado que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con determinadas disposiciones del Acuerdo SMC, el Grupo Especial recomendó que los Estados Unidos pusieran sus medidas en conformidad con las obligaciones que les corresponden en virtud de ese Acuerdo. Dada la complejidad a que podía dar lugar la aplicación, el Grupo Especial desestimó la solicitud formulada por la India de que éste ejerciera la facultad de que disponía en virtud de la segunda frase del párrafo 1 del artículo 19 de sugerir la forma en que los Estados Unidos podrían aplicar la recomendación.[39]

1.2 Procedimiento de apelación

1.12. El 8 de agosto de 2014, la India notificó al Órgano de Solución de Diferencias (OSD), de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del ESD, su intención de apelar respecto de determinadas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por éste, y presentó un anuncio de apelación[40] y una comunicación del apelante de conformidad con las Reglas 20 y 21, respectivamente, de los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación[41] (Procedimientos de trabajo). El 13 de agosto de 2014, los Estados Unidos notificaron al OSD, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del ESD, su intención de apelar respecto de determinadas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por éste, y presentaron un anuncio de otra apelación[42] y una comunicación en calidad de otro apelante de conformidad con la Regla 23 de los Procedimientos de trabajo.

1.13. El 11 de agosto de 2014, los Estados Unidos solicitaron a la Sección del Órgano de Apelación que entiende en la apelación que prorrogara el plazo para la presentación de su comunicación del apelado en esta apelación siete días naturales, hasta el 2 de septiembre de 2014, debido a la extensión y complejidad de la apelación de la India. El 12 de agosto de 2014, la Sección invitó a la India y a los terceros a formular observaciones por escrito sobre la solicitud de los Estados Unidos, a más tardar el 15 de agosto de 2014. La India y la Unión Europea formularon observaciones. La India solicitó que toda prórroga del plazo de que disponían los Estados Unidos para presentar su comunicación del apelado se concediera por igual a la India. La Unión Europea solicitó a la Sección que, en caso de que aceptara la solicitud de los Estados Unidos, prorrogara en consecuencia el plazo de que disponían los terceros participantes para presentar sus notificaciones y comunicaciones escritas. El 19 de agosto de 2014, la Sección dio traslado a los participantes y a los terceros de una resolución de procedimiento con respecto a la solicitud de los Estados Unidos. La Sección decidió, de conformidad con la Regla 16 de los Procedimientos de trabajo, prorrogar el plazo para la presentación de las comunicaciones de los apelados hasta el 1º de septiembre de 2014. Por consiguiente, también decidió prorrogar el plazo para la presentación de las comunicaciones escritas y notificaciones de los terceros participantes hasta el 3 de septiembre de 2014. Esa resolución de procedimiento se adjunta al presente informe como anexo 3.

1.14. El 1º de septiembre de 2014, la India y los Estados Unidos presentaron sendas comunicaciones del apelado.[43] El 3 de septiembre de 2014, cinco terceros participantes (la Arabia Saudita, Australia, el Canadá, China y la Unión Europea) presentaron sendas comunicaciones de

[37] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.4.c. Véanse también los párrafos 7.533 y 7.534.
[38] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.4.d. Véase también el párrafo 7.537.
[39] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.6.
[40] Documento WT/DS436/6 (adjunto como anexo 1 al presente informe).
[41] Documento WT/AB/WP/6, de 16 de agosto de 2010.
[42] Documento WT/DS436/7 (adjunto como anexo 2 al presente informe).
[43] De conformidad con la regla 22 y el párrafo 4 de la Regla 23 de los Procedimientos de trabajo.

tercero participante.[44] Ese mismo día, Turquía notificó su intención de comparecer en la audiencia como tercero participante.[45]

1.15. La audiencia de esta apelación se celebró los días 24 a 26 de septiembre de 2014. Cada uno de los participantes formuló una declaración oral inicial. Cuatro terceros participantes (la Arabia Saudita, Australia, el Canadá y China) formularon declaraciones orales. Los participantes y los terceros participantes respondieron a las preguntas formuladas por los Miembros de la Sección del Órgano de Apelación que entiende en la apelación.

1.16. Mediante carta de fecha 6 de octubre de 2014, el Presidente del Órgano de Apelación notificó al Presidente del OSD que el Órgano de Apelación no podría distribuir su informe en el plazo de 60 días que estipula el párrafo 5 del artículo 17 del ESD, ni en el plazo de 90 días previsto en esa misma disposición. El Presidente del Órgano de Apelación explicó que ello se debía a dificultades de programación que se derivaban de la considerable carga de trabajo del Órgano de Apelación en el segundo semestre de 2014, con inclusión de: i) la solicitud de prórroga de los plazos para la presentación de las comunicaciones de los apelados y terceros participantes en esta apelación; ii) el hecho de que el Órgano de Apelación estaba integrado por sólo seis Miembros en el momento en que se presentó la apelación; iii) la superposición en la composición de las secciones que han entendido en distintas apelaciones durante este período; iv) el número y la complejidad de las cuestiones planteadas en este procedimiento de apelación y en otros concurrentes; y v) el tiempo adicional necesario para traducir el informe a efectos de su distribución en los tres idiomas oficiales. Por consiguiente, el Presidente del Órgano de Apelación informó al Presidente del OSD de que el informe relativo a esta apelación se distribuiría a más tardar el 8 de diciembre de 2014.

2 ARGUMENTOS DE LOS PARTICIPANTES Y LOS TERCEROS PARTICIPANTES

2.1 Alegaciones de error formuladas por la India - Apelante

2.1.1 El mandato del Grupo Especial

2.1. La India solicita al Órgano de Apelación que revoque la resolución preliminar del Grupo Especial según la cual las alegaciones formuladas en las secciones XII.C.1 y XII.C.2 de la primera comunicación escrita presentada por la India al Grupo Especial no estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial. La India solicita además al Órgano de Apelación que complete el análisis respecto de estas alegaciones en apelación. La apelación de la India a este respecto está supeditada a que el Órgano de Apelación rechace su apelación de que la venta de mineral de hierro de alta calidad por la NMDC no constituye una subvención recurrible en el sentido del Acuerdo SMC.

2.2. En su comunicación en calidad de apelante, la India alega que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD e incurrió en error en su aplicación del párrafo 2 del artículo 6 del ESD al no examinar el sentido del término "inició" que figura en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India. La India alega asimismo que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al no tener en cuenta: i) el hecho de que los Estados Unidos no sufrieron perjuicio por la supuesta falta de claridad de la solicitud de establecimiento de un grupo especial; y ii) determinadas preguntas distribuidas durante las consultas.

2.1.1.1 El sentido de la palabra "inició" en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India

2.3. La India aduce que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del término "inició" utilizado en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India. La India recuerda que en el párrafo 12 f) i) de su solicitud de establecimiento de un grupo especial se afirmaba que "no se inició ni llevó a cabo ninguna investigación", lo que infringe el artículo 11

[44] De conformidad con el párrafo 1 de la Regla 24 de los Procedimientos de trabajo.
[45] De conformidad con el párrafo 4 de la Regla 24 de los Procedimientos de trabajo.

del Acuerdo SMC[46], y las secciones XII.C.1 y XII.C.2 de su primera comunicación escrita hacían referencia a "iniciar ... investigaci[ones] ... [sin] pruebas suficientes", lo que infringe los párrafos 1, 2 y 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC.[47] En opinión de la India, la palabra "iniciación" es un término técnico definido en la nota 37 del Acuerdo SMC como "el trámite por el que un Miembro comienza formalmente una investigación según lo dispuesto en el artículo 11". Por consiguiente, el término "inició" en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India debería interpretarse a la luz de esa definición, de modo que debe entenderse que la expresión "no se inició ni llevó a cabo ninguna investigación" significa que "las investigaciones no se comenzaron y llevaron a cabo de la manera '*prevista en el artículo 11*' del Acuerdo SMC".[48] Según la India, esa lectura de su solicitud de establecimiento de un grupo especial abarcaría automáticamente las infracciones de los párrafos 1, 2 y 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC, con inclusión del hecho de comenzar investigaciones sin pruebas suficientes.

2.4. La India sostiene que, aunque en su solicitud de establecimiento de un grupo especial sólo se hacía referencia al artículo 11 del Acuerdo SMC de manera general, el carácter conexo de sus disposiciones y su relación común con la iniciación y la realización de las investigaciones significa que su solicitud de establecimiento de un grupo especial era suficiente para presentar el problema con claridad respecto de todas las disposiciones del artículo 11, excepto sus párrafos 6, 8, 10 y 11. La decisión de la India de limitar sus alegaciones en su primera comunicación escrita a los párrafos 1, 2 y 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC no debería influir en la construcción de su solicitud de establecimiento de un grupo especial. En opinión de la India, al no examinar el sentido del término "inició" que figura en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India, el Grupo Especial no aplicó correctamente el criterio jurídico previsto en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD a los hechos de este asunto.

2.5. Además, la India aduce que el Grupo Especial no llevó a cabo una evaluación objetiva, porque el Grupo Especial, "en una simple nota", desestimó la alegación de la India en relación con el sentido del término "inició".[49] A juicio de la India, para cumplir sus obligaciones en virtud del artículo 11 del ESD, el Grupo Especial debería haber examinado en primer lugar si el término "inició" debía interpretarse a la luz de la definición proporcionada en la nota 37 del Acuerdo SMC y, en segundo lugar, debería haber examinado si las alegaciones contenidas en las secciones XII.C.1 y XII.C.2 de la primera comunicación escrita de la India estaban abarcadas por esa definición.

2.1.1.2 Pertinencia del perjuicio y las preguntas formuladas durante las consultas

2.6. La India aduce que el Grupo Especial incurrió en error al no aplicar las constataciones del Órgano de Apelación en *Corea - Productos lácteos* y del Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Cordero*. La India recuerda el argumento que formuló ante el Grupo Especial de que, de acuerdo con la constatación del Órgano de Apelación en *Corea - Productos lácteos*, una evaluación de la conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD debe tener en cuenta si de hecho se ha afectado a la capacidad del demandado para defenderse debido a un supuesto defecto de la solicitud de establecimiento de un grupo especial. En opinión de la India, los Estados Unidos "se limitaron a afirmar" que habían sufrido perjuicio, pero no proporcionaron detalles que apoyaran esa afirmación.[50] Según la India, al rechazar su argumento, el Grupo Especial no evaluó la pertinencia y las repercusiones de la constatación del Órgano de Apelación en *Corea - Productos lácteos* en relación con su argumento.

2.7. La India recuerda además el argumento que formuló ante el Grupo Especial de que, sobre la base de la constatación del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Cordero*, una de las "circunstancias respectivas" que hay que considerar al evaluar si una solicitud de establecimiento de un grupo especial cumple lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 6 son las

[46] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 663 (donde se cita la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India, párrafo 12).
[47] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 664 (donde se cita la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, sección XII.C.1).
[48] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 674 (donde se cita la respuesta de la India a las solicitudes de resoluciones preliminares de los Estados Unidos, párrafo 10 (las cursivas figuran en el original)).
[49] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 675.
[50] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 668.

consultas celebradas entre las partes, incluidas las preguntas escritas distribuidas con ese fin.[51] Por consiguiente, a juicio de la India, el Grupo Especial debería haber tenido en cuenta las preguntas distribuidas por la India en la etapa de consultas al interpretar su solicitud de establecimiento de un grupo especial. La India sostiene que el Grupo Especial se basó erróneamente en el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Algodón americano (*upland*)* al constatar que no podía remitirse a hechos que se habían producido en la etapa de consultas de la diferencia.[52] Según la India, a diferencia del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Cordero*, el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Algodón americano (*upland*)* no se estaba ocupando de la pertinencia de lo ocurrido durante las consultas en el contexto del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, y el Órgano de Apelación no examinó en ese asunto la cuestión de la aplicación armoniosa del párrafo 2 del artículo 6 del ESD y el párrafo 6 del artículo 4 del ESD.[53]

2.8. La India sostiene que las constataciones anteriores adoptadas del Órgano de Apelación y los grupos especiales forman parte del acervo del sistema de la OMC y, a menos que lo justifiquen razones convincentes, un grupo especial posterior no puede hacer caso omiso de esas constataciones anteriores.[54] Por lo tanto, para cumplir los deberes que le corresponden en virtud del artículo 11 del ESD, el Grupo Especial debería haber examinado y evaluado la pertinencia y las repercusiones de esas constataciones, y debería haber justificado no aplicarlas con razones convincentes.[55]

2.1.1.3 Compleción del análisis

2.9. La India solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis de las alegaciones que figuran en las secciones XII.C.1 y XII.C.2 de su primera comunicación escrita al Grupo Especial si revoca la resolución preliminar del Grupo Especial objeto de apelación.

2.10. A juicio de la India, hay suficientes hechos no controvertidos en el expediente y constataciones fácticas del Grupo Especial que facilitan la compleción del análisis. En particular, las alegaciones de la India se refieren a la suficiencia de las pruebas contenidas en la solicitud de la rama de producción nacional para la iniciación de investigaciones sobre dos programas de subvenciones específicos. La presencia de esa solicitud en el expediente del Grupo Especial proporciona un fundamento suficiente sobre el que evaluar la compatibilidad con los párrafos 1, 2 y 9 del artículo 11 del ESD.

2.11. Según la India, durante el examen administrativo de 2004, el USDOC inició una investigación sobre la supuesta venta por la NMDC de mineral de hierro de alta calidad por una remuneración inferior a la adecuada. Sin embargo, un examen de los documentos y las pruebas pertinentes proporcionados por la rama de producción nacional pone de manifiesto que ésta no alegó que la NMDC sea un "organismo público" que vende mineral de hierro de alta calidad por una remuneración inferior a la adecuada, sino que más bien alegó que la imposición de una limitación de las exportaciones de mineral de hierro dio como resultado insumos a bajo precio para los productores de acero.[56] Según la India, esto significa que la solicitud no contenía ninguna prueba respecto de ventas de la NMDC por una remuneración inferior a la adecuada. En cuanto al

[51] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 669 (donde se hace referencia a la respuesta de la India a las solicitudes de resoluciones preliminares presentadas por los Estados Unidos, párrafo 25; y al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Cordero*, párrafo 5.40).

[52] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 671 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 1.37).

[53] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 672 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (*upland*)*, párrafo 286).

[54] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 670. (no se reproduce la nota de pie de página)

[55] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 670.

[56] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 686 (donde se hace referencia a United States Steel Corporation, carta de fecha 2 de mayo de 2005 dirigida al USDOC en la que se alega la existencia de subvenciones gubernamentales adicionales (Essar) en el marco del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821) (Prueba documental IND-15A presentada al Grupo Especial); y a United States Steel Corporation, carta de fecha 29 de junio de 2005 en respuesta a la solicitud de aclaraciones formulada por el USDOC con respecto a las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones (Essar) de 2 de mayo de 2005, en el marco del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821) (Prueba documental IND-15B presentada al Grupo Especial)).

Programa "Más allá del objetivo" (TPS), la India afirma que en los documentos y las pruebas presentados por la rama de producción nacional no se formulaban alegaciones respecto de ese supuesto programa.[57]

2.12. Por consiguiente, según la India, el hecho de que la rama de producción nacional omitiera cualquier prueba sobre estos dos supuestos programas de subvenciones significa que los Estados Unidos infringieron los párrafos 1 y 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC al iniciar investigaciones sin pruebas suficientes, e infringieron el párrafo 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC al no poner fin a las investigaciones sin demora en ausencia de pruebas suficientes.

2.13. Sobre esa base, el Órgano de Apelación debería completar el análisis y constatar que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con los párrafos 1, 2 y 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

2.1.2 Organismo público

2.14. La India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error cuando rechazó las alegaciones de la India de que el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC al determinar que la NMDC constituye un "organismo público". La India mantiene que las constataciones del Grupo Especial se basaron en una interpretación jurídica errónea del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC y que el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido, como exige el artículo 11 del ESD. La India solicita que el Órgano de Apelación revoque las constataciones del Grupo Especial que confirman la determinación del USDOC de que la NMDC es un "organismo público". La India también solicita que el Órgano de Apelación complete el análisis jurídico y constate que el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC al determinar que la NMDC es un "organismo público".

2.1.2.1 Interpretación y aplicación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC: organismos públicos

2.15. En referencia al sentido de la expresión "organismo público", aclarado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, la India sostiene que el Grupo Especial interpretó erróneamente las constataciones del Órgano de Apelación en esa diferencia y, en consecuencia, incurrió en error cuando interpretó que la expresión "organismo público" significa cualquier entidad "controlada de manera significativa" por un gobierno.

2.16. La India se refiere al informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* para aducir que, para que una entidad sea un "organismo público" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, debe disponer de facultades para regular, controlar o supervisar a los individuos o, en caso contrario, restringir la conducta de "entidades privadas".[58] Además, la India alega que un "organismo público" debe también poder encomendar u ordenar a una "entidad privada", es decir, dar responsabilidad a una "entidad privada" o ejercer autoridad sobre ella. La India sostiene asimismo que el Grupo Especial consideró erróneamente que la prueba de un "control significativo" era una condición "necesaria y suficiente" para establecer que una entidad es un organismo público, y señala que toda la evaluación del Grupo Especial "gira en torno a la cuestión de si el Gobierno de la India ejercía un 'control significativo' sobre la NMDC".[59] Sin embargo, la India observa que el Órgano de Apelación no hizo referencia al ejercicio de un "control significativo" como sustituto de la prueba de las "facultades gubernamentales para llevar a cabo [una] funci[ón] gubernamental[]".[60] Antes bien, el Órgano de Apelación constató que las pruebas de que el gobierno está ejerciendo un "control significativo"

[57] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 688 (donde se hace referencia a Essar Steel Limited, respuesta de fecha 12 de abril de 2005 al cuestionario del USDOC en el marco del examen administrativo del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821) correspondiente al período comprendido entre el 1° de enero y el 31 de diciembre de 2004 (Prueba documental IND-57 presentada al Grupo Especial)).

[58] Véase la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 307 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 290).

[59] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 321.

[60] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 336.

sobre una entidad y su conducta pueden, en determinadas circunstancias, ser consideradas pertinentes para deducir que la entidad está ejerciendo una facultad gubernamental.[61]

2.17. La India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC a las determinaciones formuladas por el USDOC en la investigación subyacente, al no examinar si el USDOC había considerado si la NMDC llevaba a cabo funciones gubernamentales. Concretamente, el Grupo Especial debería haber examinado si el USDOC consideró: i) si se habían conferido a la NMDC las facultades y autoridad para llevar a cabo funciones gubernamentales; ii) si tenía facultades y autoridad para ordenar o encomendar algo a una entidad privada; y iii) si ejercía de hecho funciones gubernamentales. Además, la India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 al dar una función determinante a la existencia de un "control significativo". La India añade que el Grupo Especial se basó erróneamente en la afirmación de los Estados Unidos de que la NMDC estaba "dirigida por el Ministerio del Acero"[62], sin dar una explicación adecuada de la manera en que esa "dirección" demuestra que el gobierno ejercía un control significativo. La India aduce, subsidiariamente, que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la supuesta participación del Gobierno de la India en el Consejo de Administración de la NMDC, junto con la propiedad gubernamental de la NMDC, era suficiente para satisfacer los requisitos del "control significativo" a los que se refirió el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.[63]

2.18. Además, la India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la participación del Gobierno de la India en el nombramiento de los consejeros de la NMDC era "de carácter más 'sustantivo' o 'significativo' que la mera participación en el capital social".[64] Según la India, la participación en el capital social y el nombramiento de consejeros son "necesariamente indistinguibles entre sí"[65] puesto que son "simplemente dos caras de la misma moneda".[66] Dicho esto, una constatación de participación del gobierno en el capital social, con el consiguiente derecho del gobierno a nombrar a los consejeros, no puede ser suficiente por sí sola para sustentar una constatación de que una entidad es un organismo público. Por consiguiente, según la India, la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público se basó exclusivamente en la participación del Gobierno de la India en el capital social, ya que el nombramiento de consejeros no podía considerarse independiente y adicional a la participación en el capital social. La India sostiene que, para llegar a su constatación, el Grupo Especial incurrió en error al basarse en la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. Esto se debe a que las constataciones del Órgano de Apelación se referían al nombramiento de jefes ejecutivos, y no al de un consejo de administración y, en cualquier caso, el Órgano de Apelación se basó en otros factores para sustentar sus constataciones.[67]

2.1.2.2 Artículo 11 del ESD

2.19. La India también alega que el Grupo Especial no cumplió su obligación de hacer una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido, como exige el artículo 11 del ESD. A este respecto, la India identifica cuatro errores distintos en el examen que hizo el Grupo Especial de las pruebas en que se basaba la constatación del USDOC de que la NMDC es un "organismo público". Concretamente, la India sostiene que el Grupo Especial: i) desestimó una admisión hecha por los Estados Unidos en el contexto del procedimiento del Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*; ii) se basó en una racionalización *ex post* de la determinación de "organismo público" formulada por el USDOC; iii) pasó por alto determinadas pruebas relativas a la participación del Gobierno de la India en el nombramiento de los consejeros de la NMDC; y iv) no evaluó debidamente las pruebas relativas a la condición de empresa *Miniratna* o *Navratna* de la NMDC.

---

[61] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 322 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 318).

[62] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 323 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.82).

[63] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 301.

[64] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 291 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.85).

[65] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 290.

[66] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 291.

[67] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 293-296.

2.20. En primer lugar, la India impugna la aceptación por el Grupo Especial de la afirmación de los Estados Unidos de que, al constatar que la NMDC era un "organismo público", el USDOC consideró factores distintos de la participación del Gobierno de la India en el capital social de la NMDC. La India sostiene que, al aceptar la afirmación de los Estados Unidos sobre este punto, el Grupo Especial desestimó indebidamente una supuesta admisión hecha por los Estados Unidos en el procedimiento del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. Según la India, los Estados Unidos admitieron que, en la investigación impugnada en esa diferencia, el USDOC consideró la participación del Gobierno de la India en el capital social "como el único factor" pertinente para sus determinaciones de "organismo público", "sin hacer referencia a ningún otro factor".[68] La India sostiene que las admisiones hechas por una parte sobre un hecho específico en procedimientos anteriores de solución de diferencias de la OMC son pertinentes en diferencias posteriores[69], y aduce que, por consiguiente, el Grupo Especial debería haber considerado la supuesta admisión de los Estados Unidos en lugar de "desestimarla sin más".

2.21. En segundo lugar, la India aduce que el Grupo Especial confirmó indebidamente la determinación del USDOC sobre la base de explicaciones *ex post facto* proporcionadas por los Estados Unidos en el procedimiento del Grupo Especial. La India afirma que la referencia del USDOC a que la NMDC estaba "dirigida por" el Gobierno de la India fue la razón esencial para el rechazo de la alegación de la India por el Grupo Especial. Sin embargo, la India aduce que la expresión "dirigida por" no se define en ninguna de las determinaciones impugnadas. Antes bien, los Estados Unidos explicaron lo que significaba realmente la expresión por primera vez durante el procedimiento del Grupo Especial. La India aduce que el hecho de que un grupo especial se base de este modo en información complementaria tiene como consecuencia que la norma de examen no cumpla lo que exige el artículo 11 del ESD. Además, la India sostiene que las pruebas que obraban en el expediente que el USDOC tuvo ante sí no eran pertinentes para el examen del Grupo Especial, a menos que formaran parte de la evaluación o la determinación del propio USDOC. Según la India, para basarse en esas pruebas, los Estados Unidos habrían tenido que demostrar que el USDOC efectivamente había considerado y evaluado esas pruebas, y que dicha evaluación se reflejaba en la determinación del USDOC objeto de litigio.

2.22. En tercer lugar, suponiendo que las explicaciones de los Estados Unidos del significado de la expresión "dirigida por" no se consideren racionalizaciones *ex post facto*, la India sostiene que el Grupo Especial hizo caso omiso de pruebas importantes al constatar que los Estados Unidos se basaron realmente en algo distinto de la participación del Gobierno en el capital social. En apoyo de esta alegación, la India recuerda que la expresión "dirigida por" fue definida por los Estados Unidos por referencia a tres factores: i) pruebas de la participación del Gobierno de la India en el Consejo de Administración de la NMDC; ii) el "control administrativo" de la NMDC por el Gobierno de la India; y iii) pruebas en el examen administrativo de 2007 de que el Gobierno de la India nombró a 7 de los 13 consejeros de la NMDC. A continuación, la India señala las siguientes pruebas que en su opinión contradicen esta tesis y que supuestamente el Grupo Especial no tuvo en cuenta.

2.23. La India aduce que, como señalaron las partes interesadas durante la investigación, en su mayoría, los consejeros en cuyo nombramiento participó supuestamente el Gobierno de la India eran independientes. Sin embargo, el USDOC en ningún momento consideró que esto fuera un factor pertinente para el análisis. Además, aunque el propio USDOC distinguió entre el "nombramiento" de dos consejeros por el Gobierno de la India y la simple "competencia para aprobar" el nombramiento de otros siete, nunca solicitó información adicional ni examinó la diferencia entre ellos. En opinión de la India, la "desestimación y el desinterés" del USDOC por seguir examinado esa información pueden explicarse por sus declaraciones de derecho de que la "propiedad mayoritaria de un proveedor de insumos reúne los requisitos para que éste sea considerado una autoridad gubernamental en el sentido de [19 U.S.C. § 1677(5)(D)(i)]" y que "no es necesario analizar otros factores ante la falta de datos que pongan en tela de juicio que la propiedad gubernamental supone control gubernamental".[70] La India alega que el Grupo Especial se basó en afirmaciones aisladas del Memorándum sobre las cuestiones y la decisión

[68] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 252. (no se reproduce el subrayado)
[69] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 254.
[70] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 273 (donde se cita el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007) (Prueba documental IND-38 presentada al Grupo Especial), análisis de la observación 10, página 45).

correspondiente al examen administrativo de 2007[71], dando la impresión de que el USDOC de hecho examinó plenamente la participación del Gobierno de la India en la selección del Consejo de Administración de la NMDC.

2.24. En segundo lugar, la India se refiere a una supuesta admisión de los Estados Unidos ante el Grupo Especial de que no se utilizó en sus determinaciones el "control administrativo". Según la India, el control administrativo no es un factor independiente, porque los Estados Unidos equiparan la noción de "control administrativo" con la de "dirigida por", que a su vez se equipara con la propiedad y el nombramiento del Consejo de Administración. Sin embargo, la India afirma que el Grupo Especial hizo referencia a la noción de "control administrativo" como si fuera "algo único y adicional".[72] La India sostiene que una evaluación objetiva de los hechos en la investigación subyacente debería haber llevado al Grupo Especial a descartar el control administrativo como un factor pertinente para llegar a su determinación.

2.25. En tercer lugar, según la India, la referencia del USDOC al nombramiento del Consejo de Administración consistió únicamente en rechazar los argumentos planteados por las partes interesadas de que el Gobierno de la India no controlaba el Consejo de Administración y no era un factor independiente que respaldara la constatación del USDOC. La India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error, por consiguiente, al concluir que el USDOC tuvo en cuenta algo más que la participación del Gobierno en el capital social en los exámenes administrativos de 2004 y 2006 en la investigación subyacente.

2.26. Por último, la India aduce que el Grupo Especial incurrió en error al pronunciarse sobre si la condición de la NMDC como empresa *Miniratna* o *Navratna* durante determinados períodos significaba que no podía ser un "organismo público". En lugar de formular "una constatación sobre los efectos de la condición de 'Miniratna' o 'Navratna' de la NMDC", el Grupo Especial debería haber tenido en cuenta únicamente el hecho de que el USDOC no evaluara las pruebas que tenía ante sí.[73] Por consiguiente, la India alega que el Grupo Especial formuló una constatación sobre un asunto que no tenía ante sí, "en infracción directa de la función que le corresponde en virtud del artículo 11 del ESD".[74]

2.1.2.3 Compleción del análisis

2.27. En caso de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial por la que se confirma la determinación del USDOC de que la NMDC es un "organismo público", la India solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis y constate que el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC al determinar que la NMDC es un "organismo público". La India observa que las constataciones fácticas del Grupo Especial y los hechos no controvertidos que obran en el expediente constituyen un fundamento suficiente para que el Órgano de Apelación complete el análisis.

2.28. La India sostiene que la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público es incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 porque el USDOC se basó exclusivamente en la participación del Gobierno de la India en el capital social de la NMDC para respaldar su constatación. La India recuerda el argumento de los Estados Unidos ante el Grupo Especial de que el USDOC consideró algo más que la participación del Gobierno de la India en el capital social, porque en la determinación también se hace referencia a que la NMDC está "dirigida por" el Gobierno de la India. La India sostiene que las explicaciones facilitadas por los Estados Unidos sobre la expresión "dirigida por" son, en el mejor de los casos, aclaraciones *ex post facto* que no pueden tenerse en cuenta en esta etapa del procedimiento, y que incluso esas explicaciones *ex post facto* son contrarias a las pruebas que obran en el expediente. La India señala que el USDOC hizo caso omiso de todos los argumentos relativos a la composición del Consejo de Administración y al hecho de que fueran "consejeros independientes". La India observa además que es un hecho no controvertido que consta en el expediente que el Gobierno de la India mencionó la condición de *Miniratna* de la NMDC, que le otorga una autonomía considerable en la realización de sus actividades.

[71] Véase *supra*, nota 70.
[72] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 269.
[73] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 282. (no se reproducen las cursivas del original)
[74] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 282.

2.29. La India aduce además que la determinación pone de manifiesto que el USDOC no determinó si a la NMDC se le habían conferido las facultades o autoridad para llevar a cabo funciones gubernamentales, o para ordenar o controlar una entidad privada, o si estaba ejerciendo de hecho funciones gubernamentales. Concretamente, incluso suponiendo que el Gobierno de la India desempeñara un papel importante en el nombramiento del Consejo de Administración de la NMDC, no había nada en la determinación del USDOC que respaldara una constatación de que ello equivaldría a que el Gobierno de la India ejerciera un control significativo sobre la NMDC. La India recuerda que, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación señaló que "la posibilidad de que un gobierno ejerza un control significativo como sustituto ... puede indicar, caso por caso, la existencia de 'facultades gubernamentales' para llevar a cabo 'funciones gubernamentales'".[75] Según la India, el USDOC debería haber examinado si cualquier supuesto control significaba que la NMDC llevaba a cabo funciones gubernamentales en nombre del Gobierno de la India. La India sostiene que el USDOC no llevó a cabo tal examen, sino que aplicó directamente una presunción de que la supuesta existencia de un posible control de la NMDC por el Gobierno de la India era suficiente para una determinación de "organismo público".

2.1.3 Contribución financiera

2.1.3.1 Derechos de extracción para uso propio

2.30. La India alega que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la determinación del USDOC de que la India proporcionó bienes a través de la concesión de derechos de extracción respecto del mineral de hierro y del carbón no es incompatible con el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC. La India sostiene principalmente que el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 no abarca las donaciones cuyos beneficiarios deben llevar a cabo actos intermedios significativos para lograr que un bien esté disponible para su uso o goce. La India solicita al Órgano de Apelación que constate que el Grupo Especial incurrió en error en la interpretación y aplicación del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1, y que no cumplió la obligación que le impone el artículo 11 del ESD. La India también solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial y que complete el análisis jurídico y constate que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC al determinar que la concesión de derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón es una contribución financiera.

2.31. La India recuerda que, en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Órgano de Apelación rechazó el argumento del Canadá de que el sentido del término "proporcione", en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 debía limitarse al "suministro" o "entrega" de bienes o servicios, y que no cabía una interpretación amplia en el sentido de "poner a disposición" de alguien.[76] Sin embargo, la India también observa que el Órgano de Apelación advirtió de que no se puede ampliar el sentido del término "proporcione" hasta el extremo. La India añade que el Órgano de Apelación recalcó la necesidad de asegurarse de que sólo las acciones gubernamentales que tienen un "vínculo cercano razonable" con el uso o goce de los bienes en cuestión puedan estar abarcados por el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1.[77]

2.32. La India considera que el contexto pertinente también respalda esa conclusión. Aduce que el término "*contribution*" (contribución) que figura en la parte introductoria del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 se refiere normalmente a "*gift or payment to a common fund or collection*" (una donación o pago a un fondo o recaudación común) o a "*the part played by a person or thing in bringing about a result or helping something to advance*" (la función que desempeña una persona o una cosa para producir un resultado o ayudar a que algo avance), y que la utilización del término "*financial*" (financiera) deja claro que la contribución en cuestión debe guardar relación con los recursos monetarios o la provisión de fondos.[78] Además, la palabra "de" significa que hay una acción específica que debe realizar el gobierno o cualquier organismo público, y que esa acción

[75] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 336.

[76] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 491 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafos 70 y 71).

[77] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 491 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafos 70 y 71).

[78] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 492 (donde se hace referencia al *Oxford Dictionary of English*, tercera edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2010), páginas 379 y 653).

específica supone "contribuir" con algo que tiene valor económico.[79] La India añade que la presencia de la expresión "es decir: ... cuando" aclara que la finalidad de los cuatro incisos del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 es explicar las situaciones o condiciones en que se considera que existe una contribución financiera de un gobierno o un organismo público de conformidad con el Acuerdo SMC. A juicio de la India, de este contexto se desprende claramente que los "bienes o servicios" mencionados en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 se corresponden con la "contribución financiera" a que se hace referencia en la parte introductoria, y que la acción específica realizada por el gobierno o el organismo público debe ser "proporcionar" los "bienes", de forma que sea la propia acción gubernamental, más que los actos intermedios de organismos no gubernamentales, lo que dé lugar directamente al suministro de los bienes.

2.33. La India sostiene que la concesión de derechos de extracción es una situación en la cual el Gobierno no "proporciona" realmente el mineral en cuestión, porque "la empresa de extracción debe acometer esfuerzos importantes, que conllevan riesgos e inversiones importantes, para lograr efectivamente que el mineral esté disponible para su uso o goce".[80] En opinión de la India, el Grupo Especial, en lugar del criterio del vínculo razonablemente cercano, aplicó el criterio "de no ser por", con arreglo al cual el Grupo Especial consideró que, "de no ser por" la concesión de los derechos por el Gobierno, las empresas mineras no habrían podido en primer lugar usar el mineral ni gozar de él. Sin embargo, habría que aplicar el mismo razonamiento a otros actos gubernamentales, como permitir a la empresa minera estar registrada como persona jurídica en el marco del ordenamiento nacional, realizar transacciones dentro del marco jurídico nacional por medio de los procedimientos de registro del sistema impositivo nacional, o poseer o arrendar equipo o vehículos de extracción o transporte. La India mantiene que ello conduciría al mismo "terreno resbaladizo" que trató de evitar el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* cuando aclaró que era necesario demostrar la existencia de un vínculo cercano razonable a tenor del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1.[81]

2.34. La India sostiene que no existe una proximidad razonable entre la concesión de derechos de extracción, por un lado, y la disponibilidad del mineral de hierro o el carbón extraídos, por otro. La India recuerda la constatación del Grupo Especial que entendió en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* de que el "derecho de aprovechamiento de la madera en pie" no es diferenciable de "la madera en pie".[82] Por consiguiente, en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* no hubo actos intermedios entre la concesión del "derecho de aprovechamiento de la madera en pie" y "la madera en pie". La India aduce que esto no sucede en el caso de la minería, porque una serie de actuaciones significativas que el beneficiario lleva a cabo por su propia cuenta y riesgo rompe la relación entre la concesión de derechos de extracción y el suministro del propio mineral. Sostiene asimismo que, a diferencia de los derechos de aprovechamiento de la madera en pie, la explotación de un derecho de extracción, aparte de los considerables gastos que conlleva la obtención del propio derecho, acarrea también costos laborales, de exploración y de extracción, así como varios procesos industriales que hacen los minerales aptos para la comercialización y el uso.

2.35. La India toma nota de la valoración que hizo el Grupo Especial de que el argumento de la India -relativo a la lejanía del arrendamiento minero con respecto a la extracción del material- crearía incertidumbre jurídica. La India aduce que la preocupación del Grupo Especial era "totalmente exagerada"[83] dado que en el Acuerdo SMC abundan las disposiciones que reflejan un cierto grado de subjetividad en su aplicación. Además, tanto los grupos especiales como el Órgano de Apelación deben interpretar y aplicar los acuerdos abarcados de conformidad con las normas usuales del derecho internacional y, cuando esa interpretación hace necesario un análisis caso por caso, ni los grupos especiales ni el Órgano de Apelación "pueden sustraerse a esas prescripciones amparándose en una supuesta incertidumbre jurídica".[84] Así pues, la India aduce que un grupo especial "no puede aducir dificultades en la aplicación para diluir sencillamente este requisito y hacerlo redundante".[85]

[79] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 492 (donde se hace referencia al *Oxford Dictionary of English*, tercera edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2010), página 240).
[80] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 495.
[81] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 496.
[82] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 499 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 7.17).
[83] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 502.
[84] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 503.
[85] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 503.

2.36. La India alega también que el Grupo Especial incurrió en error, en el marco del artículo 11 del ESD, al no tener debidamente en cuenta las pruebas que presentó en relación con la cuantía del canon pagado al Gobierno de la India y a la falta de control del Gobierno sobre el proceso de extracción. La India sostiene que, pese a las afirmaciones en contrario formuladas por el Grupo Especial, la India había explicado la importancia de que los derechos de extracción constituyeran sólo el 9% aproximadamente del precio total del mineral extraído. Recuerda su opinión de que en el presente asunto no existe un vínculo cercano entre la concesión de derechos de extracción y el uso o goce del mineral extraído, y señala la importancia de la intervención de otros actos de extracción, trituración, pulverización, separación y clasificación realizados por el beneficiario. A este respecto, "la prueba más convincente de la existencia e importancia de tales procesos intermedios es el hecho de que los cánones pagados por los derechos de extracción representen sólo el 9,03%, y el 90,97% restante corresponda al costo para la empresa de extracción que hace el mineral apto para el uso y la comercialización".[86] La India recuerda que presentó al Grupo Especial pruebas relativas a la imputación de costos que, a su juicio, ofrecen una imagen exacta de hasta qué punto es insuficiente la concesión de derechos de extracción por el Gobierno. Se trata de un elemento sumamente pertinente para evaluar si existe un "vínculo cercano razonable" entre la concesión de derechos de extracción y el uso o goce del mineral extraído. En consecuencia, la India concluye que el Grupo Especial no cumplió el deber que le impone el artículo 11 del ESD al negarse a valorar la explicación ofrecida por la India y rechazarla en última instancia por carecer de pertinencia.

2.1.3.2 Préstamos del SDF

2.37. La India alega que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la determinación del USDOC de que el Comité de Administración del SDF proporcionó transferencias directas de fondos no es incompatible con el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC. La India sostiene que los préstamos del SDF no constituyen una "transferencia directa" de fondos porque los ingresos procedentes de los préstamos fueron transferidos por una entidad intermediaria que no es el gobierno ni un organismo público. La India solicita al Órgano de Apelación que constate que el Grupo Especial incurrió en error en la interpretación y aplicación del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1. La India también solicita al Órgano de Apelación que revoque las constataciones del Grupo Especial y que complete el análisis jurídico y constate que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC al determinar que los préstamos del SDF son una "contribución financiera".

2.38. La India aduce que, a pesar de que su alegación se basaba en la interpretación de los términos "transferencia" y "directa" del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1, el Grupo Especial no ofreció una interpretación conforme a las normas usuales del derecho internacional. Sostiene que, cuando una acción es "directa", la acción y sus consecuencias deben estar conectadas o vinculadas directamente, sin intervención de ningún organismo intermedio o intermediario. La India aduce que respaldan esa interpretación el contexto de la disposición y el preámbulo del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 que, según la India, indican que la contribución financiera consiste en una acción específica que debe llevar a cabo el gobierno o cualquier organismo público. Sostiene asimismo que la utilización de la expresión "es decir: ... cuando" pone de relieve que lo abarcado es la acción realizada por el gobierno, y que es esa acción la que debe en realidad incluir o contener la transferencia de fondos. Mantiene que, si la acción realizada por el gobierno consiste únicamente en adoptar una decisión sobre la emisión o las condiciones de la transferencia, precede a la transferencia efectiva de los fondos por un organismo intermedio o intermediario y no es, por lo tanto, la práctica de un gobierno que implica una transferencia directa de fondos.

2.39. La India también considera que, teniendo en cuenta el contexto, es significativa la ausencia de la palabra "directa" en los demás incisos del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, y ello indica, a su juicio, que el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 no tiene por objeto abarcar las transferencias indirectas de fondos. Esta inferencia adquiere gran importancia cuando se interpreta a la luz del texto del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1, relativo a situaciones en que un gobierno "encomiend[a] a una entidad privada … las funciones descritas en los incisos i) ... o le orden[a] que las lleve a cabo". La India observa que el Órgano de Apelación ha interpretado que "orden" se refiere a situaciones en las que un gobierno ejerce su autoridad, incluso cierto grado de coerción, sobre una entidad privada, y que "encomienda" se refiere a situaciones en las que un gobierno da responsabilidad a una entidad privada. Así pues, mientras que el inciso i) se ocupa de las acciones

[86] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 488.

gubernamentales que proporcionan directamente una contribución financiera, el inciso iv) se ocupa de las acciones gubernamentales que proporcionan indirectamente una contribución financiera mediante la acción directa de una entidad privada. En consecuencia, si un gobierno adopta la decisión de que sea una entidad u organismo privado intermedio quien conceda un préstamo con sujeción a determinadas condiciones o condone un préstamo ya concedido, se da la situación prevista en el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1. La India aduce que, sin embargo, la interpretación del Grupo Especial hace inútil el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC, ya que el Grupo Especial consideró que, cuando un gobierno adopta la decisión de conceder un préstamo, se produce una transferencia directa de fondos, aun cuando los fondos sean efectivamente transferidos por una entidad privada como el Joint Plant Committee (JPC). En opinión de la India, si esta interpretación fuera correcta, el inciso iv) no tendría razón de ser.

2.40. La India aduce también que el Acuerdo SMC refleja un delicado equilibrio entre los Miembros que quieren imponer más disciplinas a la utilización de subvenciones y los que quieren imponer más disciplinas a la aplicación de medidas compensatorias. Además, la historia de la negociación del Acuerdo SMC indica que se eligieron cuidadosamente las palabras empleadas en la definición de subvención. Según la India, la lista que figura en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 es exhaustiva y las condiciones que prescribe esa disposición reflejan el delicado equilibrio que quisieron alcanzar sus redactores. Cualquier intento de "eludir las condiciones que impone el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 subsumiendo el concepto en el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 es inadmisible".[87] La India sostiene que, por lo tanto, la interpretación que hizo el Grupo Especial es contraria al objeto y fin del Acuerdo SMC.

2.41. La India recuerda la constatación del Grupo Especial de que el JPC administraba formalmente el desembolso y la recaudación de fondos, así como el funcionamiento cotidiano del SDF. Según la India, las pruebas que el USDOC tuvo ante sí muestran que el JPC supervisaba la concesión y administración de los préstamos proporcionados en el marco del SDF y, por consiguiente, que fue el JPC el que transfirió los fondos. Así pues, no hay un vínculo directo entre la "práctica gubernamental" del Comité de Administración del SDF y la transferencia de fondos a los participantes porque hubo un organismo intermedio entre las acciones del Comité de Administración del SDF y los receptores. En consecuencia, según la India, la concesión de préstamos del SDF no es una práctica gubernamental que implique una transferencia "directa" de fondos a los efectos del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1.

2.42. Además, la India aduce que la concesión de préstamos del SDF no puede constituir una "transferencia de fondos" en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1. Considera que el sentido corriente de la frase "transferencia de fondos" exige que una persona transmita la titularidad del dinero o los recursos financieros a otra persona. Por tanto, la "transferencia de fondos" se refiere únicamente a aquellas situaciones en que el gobierno renuncia a los derechos e intereses que tenga sobre los fondos en cuestión y crea simultáneamente los derechos e intereses de los beneficiarios sobre los fondos. Según la India, "a menos que el 'gobierno' realice por cuenta propia un gasto financiero tal que, de no ser por la supuesta 'transferencia' en cuestión, los fondos transferidos habrían estado a disposición del gobierno, no puede haber una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC".[88]

2.43. La India contrapone la utilización del término "transferencia" en el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 con la utilización del término "proporcione" en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1. A juicio de la India, el término "proporcione" es mucho más amplio por cuanto significa "poner a disposición" o "poner a la disposición de".[89] En consecuencia, "si los redactores hubieran tenido la intención de que el inciso i) abarcara cualquier acción gubernamental que en última instancia diera lugar a que los fondos se pusieran a disposición de los beneficiarios o que éstos tuvieran acceso a los fondos, se habría utilizado un término más amplio, como 'proporcione'".[90] La India también menciona el texto del preámbulo del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 y, en particular, la indicación de que cada inciso se refiere a una "contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público". Aduce que el uso de la palabra "financiera" deja claro que la contribución en cuestión debe guardar relación con recursos a los que se pueda asignar un valor monetario, y ha de ser la

[87] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 557.
[88] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 564.
[89] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 565 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 69).
[90] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 565.

contribución financiera "de" un gobierno u organismo público. La India considera por ello que las subvenciones que se quiso estuvieran abarcadas por el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 deben proceder de fuentes de ingresos gubernamentales y deben dar lugar a una carga para la Cuenta Pública.

2.44. La India estima que la historia de la negociación del Acuerdo SMC confirma esta interpretación del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1. Señala varias afirmaciones, como la del Grupo de Expertos del Cálculo de la Cuantía de una Subvención, que consideró que "existen subvenciones cuando el Estado ejerce su facultad de percibir gravámenes y gastar recursos, ya sea directamente o mediante la delegación de su facultad impositiva".[91] En opinión de la India, por lo general las subvenciones se relacionan directamente con la función impositiva del gobierno, y los recursos monetarios o las contribuciones que se derivan de esa función deben ser propiedad del gobierno y estar por completo bajo su control. La India sostiene que "es esta interpretación lo que se pone de manifiesto en el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 ... y de ahí que una transferencia directa de fondos de un gobierno deba implicar contribuciones financieras procedentes de fondos públicos o una carga para la Cuenta Pública".[92]

2.45. La India sostiene que el único fundamento que tenía Grupo Especial para rechazar su alegación es que la intervención del Comité de Administración del SDF era fundamental, debido a su función como encargado de adoptar las decisiones relativas a la concesión, las condiciones y las condonaciones de los préstamos del SDF, en la transferencia de esos fondos del SDF a los beneficiarios de los préstamos. Mantiene, sin embargo, que es un hecho admitido que sólo se obtuvieron fondos para el SDF por conducto del JPC, que es una entidad privada. La India afirma que ni el USDOC ni el Grupo Especial constataron que los fondos del SDF fueran en realidad propiedad del gobierno, ni que la liberación de esos fondos diera lugar a una carga para la Cuenta Pública. Por otra parte, la decisión de añadir un recargo para el SDF al precio de los productos de acero la tomó el JPC, cuyo control mayoritario corresponde a las plantas siderúrgicas participantes. A juicio de la India, todos esos indicadores apuntan a la conclusión de que los fondos del SDF no eran fondos gubernamentales y que el SDF se financiaba exclusivamente mediante gravámenes impuestos a los productores y otras fuentes no gubernamentales. La India también señala las siguientes declaraciones del Tribunal Supremo de la India: el JPC no tenía facultades impositivas; el gravamen del SDF no era un impuesto, sino que consistía en fondos de los productores; el gravamen del SDF era únicamente un elemento de recargo añadido al precio ex fábrica; y los beneficiarios últimos de ese elemento añadido eran las propias plantas siderúrgicas. Tanto los Estados Unidos como el Grupo Especial hicieron caso omiso de esas características del programa SDF. La India concluye que la función meramente instrumental desempeñada por el Comité de Administración del SDF en la concesión de préstamos no hace *ipso facto* de los préstamos del SDF una "transferencia" directa de fondos en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

2.1.4 Beneficio - Alegaciones con respecto a las medidas "en sí mismas"

2.46. La India apela la conclusión del Grupo Especial de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos para evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno, según consta en el artículo 351.511(a)(2)(i)-(iv) del Reglamento de los Estados Unidos, no es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[93]

[91] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 569 (donde se cita la opinión del Grupo de Expertos del Cálculo de la Cuantía de una Subvención, que figura en Grupo de Negociaciones sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, *Nota de la Secretaría*, MTN.GNG/NG10/W/4, página 11).

[92] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 571.

[93] El artículo 351.511 del Reglamento de los Estados Unidos aplica el artículo 1677(5)(E) de la Ley de los Estados Unidos, que se refiere a la determinación del "beneficio" conferido por el suministro de bienes o servicios. A ese efecto, en el artículo 351.511(a)(2) se define la "remuneración adecuada". En los apartados (i) a (iii) de esa disposición se establece una jerarquía de tres niveles para determinar si la remuneración por el suministro de bienes por el gobierno es adecuada. En el marco del apartado (i), el USDOC normalmente procurará evaluar la adecuación de la remuneración comparando el precio del gobierno con un precio determinado por el mercado para el bien o el servicio, resultante de transacciones efectivas en el país en cuestión. El apartado (ii) dispone que, cuando "no exista" un precio efectivo determinado por el mercado, se podrá valorar la adecuación de la remuneración por comparación con un precio del mercado mundial. En caso de que los compradores del país en cuestión no puedan obtener los precios del mercado mundial, el apartado (iii) establece que "normalmente" se valorará la adecuación de la remuneración "estimando si el precio del gobierno es compatible con los principios del mercado". El apartado (iv) dispone que, cuando la adecuación de la remuneración se valore con arreglo al apartado (i) o el apartado (ii), se deberá ajustar el precio de

La India alega que, al formular sus constataciones, el Grupo Especial interpretó y aplicó incorrectamente el apartado d) del artículo 14 y actuó de manera incompatible con el mandato que le impone el artículo 11 del ESD. La India solicita al Órgano de Apelación que revoque la conclusión del Grupo Especial y constate que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, según consta en el artículo 351.511(a)(2)(i)-(iv), es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. La India también solicita al Órgano de Apelación que constate, como consecuencia necesaria, que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 en la investigación en materia de derechos compensatorios subyacente objeto de litigio.[94]

2.1.4.1 Evaluación de la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno exigida en virtud del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC

2.47. La India apela respecto del rechazo por el Grupo Especial de su alegación según la cual el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, reflejado en el artículo 351.511(a)(2)(i)-(iii) del Reglamento de los Estados Unidos, es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque no exige, en todos los casos, que se evalúe la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluar si se ha conferido un beneficio a un receptor. Al rechazar la alegación de la India, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del apartado d) del artículo 14 y actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD.

2.48. La India afirma que, al constatar que una determinación de que la remuneración es inadecuada desde la perspectiva del receptor da lugar necesariamente a una constatación de existencia de beneficio en el sentido del apartado d) del artículo 14, el Grupo Especial interpretó incorrectamente la primera frase de dicha disposición. La India señala que en la primera frase del apartado d) del artículo 14 se hace referencia a las palabras "beneficio" y "remuneración", y sostiene que la utilización de términos distintos quiere decir que, conceptualmente, "beneficio" y "remuneración" no son lo mismo. Además, el texto del apartado d) del artículo 14 no especifica que se confiera un beneficio a un receptor "todas y cada una de las veces" que se constata que una remuneración es inadecuada. La presencia en la primera frase del apartado d) del artículo 14 de la expresión "a menos que" y de la frase "no se considerará que ... confiere un beneficio, a menos que" significa que, sin acreditar que el gobierno ha suministrado el bien en cuestión por una remuneración inferior a la adecuada, no puede haber beneficio conferido al receptor de dicho bien. Sin embargo, ello no indica que la inadecuación de la remuneración deba siempre dar lugar a una determinación de la existencia de beneficio. En otras palabras, la inadecuación de la remuneración en el marco del apartado d) del artículo 14 es necesaria, pero no siempre suficiente, para acreditar que se ha conferido un beneficio, en el sentido de esa disposición, a un receptor de bienes suministrados por el gobierno.[95]

2.49. La India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno debe evaluarse desde la perspectiva del receptor, más que desde la del proveedor gubernamental. La India señala que la primera frase del apartado d) del artículo 14 se refiere al "suministro de bienes o servicios ... por el gobierno", y explica que el texto y el contexto del apartado d) del artículo 14 respaldan su afirmación de que la adecuación de la remuneración debe evaluarse desde la perspectiva del proveedor gubernamental. Asimismo, puesto que en el marco del apartado d) del artículo 14 la existencia de "beneficio" se determina desde la perspectiva del receptor, es "lógico" que la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno se determine desde la perspectiva del proveedor gubernamental. Cuando se constate que la remuneración es inadecuada, la autoridad investigadora tendrá que evaluar después si se ha conferido un beneficio al receptor. La India considera que la conclusión a que llegó el Grupo Especial de que no es preciso evaluar la adecuación de la remuneración de forma independiente y previa a la evaluación de si se ha conferido un beneficio al receptor es

comparación para que responda al precio que las empresas pagaron efectivamente o habrían pagado por el producto importado (incluidos gastos de entrega y derechos de importación).

[94] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 18 y 162.

[95] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 22-27.

contraria a "la interpretación corriente y contextual" de la primera frase del apartado d) del artículo 14.[96]

2.50. La India considera también que la interpretación que hizo el Grupo Especial del apartado d) del artículo 14 adolece de contradicciones intrínsecas. En primer lugar, a juicio de la India, hay una contradicción entre la afirmación del Grupo Especial de que la "remuneración" y el "beneficio" se refieren a "ideas distintas", por una parte, y su conclusión de que la constatación de inadecuación de la remuneración da lugar necesariamente a una constatación de la existencia de beneficio, por otra. En segundo lugar, la India considera que la interpretación que dio el Grupo Especial al término "remuneración" en el sentido de que significa "la suma que se paga por el bien proporcionado por el gobierno"[97] no puede conciliarse con su constatación de que el apartado d) del artículo 14 no requiere que se analicen por separado la "adecuación de la remuneración" y el "beneficio". La India se pregunta cómo se puede evaluar de forma lógica la adecuación de la remuneración pagada al gobierno desde la perspectiva de cualquier entidad que no sea el gobierno. En tercer lugar, la India considera que, si se adopta el precio de un competidor para determinar simultáneamente la adecuación de la remuneración y la cuantía del beneficio conferido (evaluando si el precio del gobierno es inferior al punto de referencia), no habrá diferencia entre los "criterios" aplicables a cada concepto, lo que, según aduce la India, haría "circular" la primera frase del apartado d) del artículo 14.[98]

2.51. Por estas razones, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que, de conformidad con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, los Miembros no están obligados a evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluar la cuantía del beneficio conferido al receptor. En lugar de ello, el Órgano de Apelación debe constatar que el apartado d) del artículo 14 exige evaluar la adecuación de la remuneración efectivamente recibida por el proveedor gubernamental de los bienes antes de determinar la cuantía del beneficio obtenido por el receptor. La India solicita asimismo al Órgano de Apelación que constate que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, reflejado en el artículo 351.511(a)(2)(i)-(iii) del Reglamento de los Estados Unidos, es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque no exige, en todos los casos, que se evalúe la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluar la cuantía del beneficio conferido al receptor. De ello se desprende, según la India, que el Órgano de Apelación debe constatar también que los Estados unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al aplicar su mecanismo de puntos de referencia en las investigaciones subyacentes relativas a la venta de mineral de hierro por la NMDC y a la concesión por el Gobierno de la India de derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón para uso propio.

2.1.4.2 Exclusión de los precios del gobierno como puntos de referencia en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos

2.52. La India observa que había aducido ante el Grupo Especial que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque, en el nivel I de ese mecanismo, los Estados Unidos sencillamente rechazan los precios del gobierno que no se derivan de subastas públicas competitivas. La India sostiene que el Grupo Especial constató que "se pueden pasar por alto, de forma concluyente y sobre la base de una presunción, las transacciones y los precios gubernamentales" al evaluar las "condiciones reinantes en el mercado" en el marco del apartado d) del artículo 14.[99] Al formular esta constatación, el Grupo Especial interpretó erróneamente el apartado d) del artículo 14.

2.53. La India señala que la primera frase del apartado d) del artículo 14 establece que no se ha de considerar que el suministro de bienes por el gobierno confiere un beneficio a menos que se demuestre lo contrario y mantiene que de ello se desprende directamente que el apartado d) del artículo 14 no permite a las autoridades investigadoras rechazar el precio del gobierno impugnado sobre la base de la presunción de que no está determinado por el mercado. Aun así, el Grupo

[96] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 28-32.
[97] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 34 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.28). (no se reproducen las cursivas del original)
[98] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 32-37.
[99] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 42.

Especial simplemente supuso, contrariamente a lo dispuesto en el apartado d) del artículo 14, que todos los precios del gobierno responden *ipso facto* a objetivos de política pública y pueden, en consecuencia, ser rechazados a los efectos del apartado d) del artículo 14. La India estima que la interpretación del Grupo Especial hace superflua la primera frase del apartado d) del artículo 14. Además, el apartado d) del artículo 14 se ocupa del mercado "tal cual es" y, por lo tanto, no permite hacer caso omiso de los precios del gobierno en el análisis de beneficio. A este respecto, el Órgano de Apelación constató, en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, que la expresión "condiciones ... en el mercado" del apartado d) del artículo 14 no se refiere a un mercado no distorsionado por la contribución financiera del gobierno.[100] Además, la interpretación que hizo el Grupo Especial del apartado d) del artículo 14 no tiene en cuenta las consecuencias de las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, según las cuales no cabe rechazar *ipso facto* los préstamos del gobierno por "no ser comerciales".[101] Esto quiere decir que no se puede presuponer que los precios del gobierno son *ipso facto* inutilizables como puntos de referencia para evaluar el beneficio a tenor del apartado d) del artículo 14. En cambio, las autoridades investigadoras están obligadas a establecer si la presencia o influencia gubernamental en el mercado pertinente causa distorsiones que hacen que los precios del gobierno en cuestión sean inutilizables.

2.54. Por los motivos expuestos *supra*, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que las autoridades investigadoras pueden rechazar, sobre la base de presunciones, los precios del gobierno como posibles puntos de referencia en virtud del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Dado que esta constatación llevó al Grupo Especial a rechazar la alegación de la India según la cual el artículo 351.511(a)(2)(i)-(ii) del Reglamento de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14, la India también solicita al Órgano de Apelación que constate que el artículo 351.511(a)(2)(i)-(ii) es incompatible con el apartado d) del artículo 14 ya que excluye, sobre la base de presunciones, los precios del gobierno que no se derivan de subastas públicas competitivas como puntos de referencia con arreglo a los niveles I y II del mecanismo de los Estados Unidos. Además, la India solicita al Órgano de Apelación que constate que el rechazo por el USDOC, "concluyente y basado en presunciones", de los precios de exportación de la NMDC como punto de referencia pertinente para evaluar la adecuación de la remuneración con respecto al mineral de hierro suministrado por la NMDC es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[102]

2.1.4.3 Uso de los precios del mercado mundial en el marco del nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos

2.55. La India alega que el Grupo Especial incurrió en error al rechazar su alegación de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque permite el uso de los precios del mercado mundial como puntos de referencia en el marco del nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos sin exigir al USDOC que previamente agote por completo todas las fuentes de puntos de referencia internos. La India aduce que, al rechazar su alegación, el Grupo Especial actuó de manera incompatible con los deberes que le imponen el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD, e incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

2.56. La India observa que el Grupo Especial entendió que el argumento de la India consistía en que los puntos de referencia de fuera del país únicamente pueden utilizarse en situaciones en que el mercado del país de suministro esté distorsionado debido al papel preponderante del proveedor gubernamental en ese mercado. La India alega que el Grupo Especial entendió su argumento de manera muy restringida, y pasó por alto su argumento de que la medida en litigio permite en la práctica al USDOC utilizar puntos de referencia de fuera del país sin agotar primero todas las posibles fuentes de puntos de referencia internos. Sostiene, por tanto, que había impugnado en realidad el uso de los precios del mercado mundial como puntos de referencia en el marco del nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos basándose en dos fundamentos diferentes. En primer lugar, el mecanismo de puntos de referencia de los Estados

[100] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 47 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados unidos - Madera blanda IV*, párrafo 87).
[101] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 48 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 479).
[102] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 56.

Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque permite valerse de puntos de referencia de fuera del país en situaciones distintas de aquellas en que el mercado del país de suministro está distorsionado debido al papel preponderante del gobierno en el mercado. En segundo lugar, el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque permite recurrir a puntos de referencia de fuera del país sin exigir al USDOC que agote primero todas las posibles fuentes de puntos de referencia internos. La India alega que el Grupo Especial hizo caso omiso de este último fundamento de su alegación. A juicio de la India, la evaluación que hizo el Grupo Especial no satisface el criterio que impone a los grupos especiales el artículo 11 del ESD.

2.57. La India también impugna, en el marco del artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD, la constatación del Grupo Especial de que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC permite recurrir a un punto de referencia de fuera del país en "otras situaciones" además de aquellas en que el mercado del país de suministro está distorsionado como resultado de la interferencia gubernamental en ese mercado. El Grupo Especial no ofreció directrices básicas para determinar cuáles son esas "otras situaciones" y, por consiguiente, no expuso las razones en que se basaban sus conclusiones como exige el párrafo 7 del artículo 12 del ESD, "leído conjuntamente con" el artículo 11 del ESD.[103]

2.58. Además, la India impugna la interpretación que hizo el Grupo Especial del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC en el sentido de que permite recurrir a un punto de referencia de fuera del país en "otras situaciones" además de aquellas en que el mercado del país de suministro está distorsionado por la interferencia gubernamental en ese mercado. Según la India, el Grupo Especial no valoró las consecuencias de los informes anteriores de grupos especiales y del Órgano de Apelación para la interpretación del apartado d) del artículo 14. En dichos informes se destaca la naturaleza excepcional de las circunstancias en que se pueden utilizar los puntos de referencia de fuera del país en el marco del apartado d) del artículo 14. En *Estados Unidos - Madera blanda IV* y *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación no respaldó el uso de puntos de referencia de fuera del país en circunstancias que no guardan relación con la interferencia gubernamental en el mercado pertinente. La India destaca que en todos esos casos se trataba de situaciones de interferencia gubernamental en el mercado en distintos grados, en las cuales el gobierno: i) es el proveedor preponderante de los bienes en cuestión en el mercado; ii) es el único proveedor de esos bienes en particular en el país; o iii) controla administrativamente todos los precios de esos bienes en el país. En *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación consideró que el papel preponderante del gobierno en el mercado es la posibilidad "muy limitada" en que las autoridades investigadoras pueden utilizar un punto de referencia distinto de los precios privados en el país de suministro.[104] En opinión de la India, esto no permite a las autoridades utilizar puntos de referencia de fuera del país sencillamente porque no esté disponible un conjunto limitado de puntos de referencia internos.[105]

2.59. La India impugna asimismo el rechazo por el Grupo Especial de su alegación de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque no exige que, en todos los casos, se ajusten los puntos de referencia del nivel II para tener en cuenta las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Sostiene que, al rechazar su alegación, el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD e incurrió en error en su aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

2.60. La India observa que el Grupo Especial rechazó su alegación sobre la base de que, dado que la disposición legal de los Estados Unidos, aplicada por el Reglamento donde se establece el mecanismo de puntos de referencia de ese país, exige que se evalúe la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, los puntos de referencia del nivel II aplicados de conformidad con el Reglamento de aplicación deben también, con arreglo a derecho, guardar relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. La India señala que la medida concreta que impugnó es el Reglamento de los Estados Unidos por el que se establece el mecanismo de puntos de referencia, y no la disposición legal general que dicho Reglamento aplica,

[103] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 64.
[104] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 70.
[105] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 65-70.

y aduce que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 al pasar por alto el texto y el sentido claros de la medida concreta en litigio. Además, el Grupo Especial infringió el artículo 11 del ESD al aceptar simplemente las afirmaciones de los Estados Unidos sobre el sentido y los efectos de la disposición legal general aplicada mediante el Reglamento de los Estados Unidos por el que se establece el mecanismo de puntos de referencia de ese país.[106]

2.61. Además, la India recuerda la constatación del Órgano de Apelación de que, cuando se utilizan como puntos de referencia valores representativos de los precios de bienes similares cotizados en los mercados mundiales en el marco del apartado d) del artículo 14, las autoridades investigadoras están obligadas a asegurar que el punto de referencia resultante guarde relación o conexión con, o se refiera a, las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro.[107] La India subraya que, como no se presume que las condiciones del mercado son las mismas dentro y fuera del país de suministro, los Miembros están obligados a hacer los ajustes necesarios para asegurar que los puntos de referencia de fuera del país elegidos a los efectos de evaluar el beneficio a tenor del apartado d) del artículo 14 respondan a las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro. La India aduce que no se puede presumir que las condiciones del mercado reinantes fuera del territorio de un Miembro guarden relación o conexión con, o se refieran a, las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro. Según la India, el Órgano de Apelación reconoció, en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, que puede ser prácticamente imposible ajustar los puntos de referencia de fuera del país para que reflejen las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro.[108] La India destaca, además, que los derechos compensatorios no tienen por objeto compensar diferencias de las ventajas comparativas entre los países. Al no exigir que se efectúen ajustes para asegurar que los puntos de referencia de fuera del país respondan a las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro, la medida impugnada no tiene en cuenta las ventajas comparativas que puede tener un Miembro. Por consiguiente, la India sostiene que, al rechazar su alegación mencionada *supra*, el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, ya que ni el Reglamento de los Estados Unidos ni la disposición legal general que dicho Reglamento aplica imponen la obligación de hacer ajustes en el caso de los puntos de referencia del nivel II.

2.62. Por esas razones, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que la utilización como puntos de referencia del nivel II de los precios del mercado mundial en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es compatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC y constate, en cambio, que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque: i) exige el uso de puntos de referencia de fuera del país sin establecer en primer lugar que el mercado en cuestión está distorsionado por la interferencia gubernamental en ese mercado; ii) exige el uso de puntos de referencia de fuera del país sin agotar primero todas las posibles fuentes de puntos de referencia internos; y iii) no exige que los puntos de referencia del nivel II se ajusten para responder a las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro. A juicio de la India, de ello se desprende que el Órgano de Apelación debe constatar también que las determinaciones del USDOC de existencia de beneficio en la investigación en materia de derechos compensatorios subyacente relativa al suministro de mineral de hierro por la NMDC y a la concesión por el Gobierno de la India de derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón para uso propio son incompatibles con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

2.1.4.4 La omisión del Grupo Especial de evaluar dos fundamentos de la alegación de la India contra el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos "en sí mismo"

2.63. La India apela respecto de la evaluación que hizo el Grupo Especial de su alegación de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, reflejado en el artículo 351.511(a)(2)(i)-(iii) del Reglamento de los Estados Unidos, es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. La India recuerda que presentó ante el Grupo Especial seis "fundamentos diferentes" en apoyo de su alegación de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14.[109]

[106] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 79-84.

[107] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 87 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafos 106 y 120).

[108] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 71 y 73 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 108).

[109] La India alega que se trataba de los siguientes seis fundamentos: i) el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con la primera frase del apartado d) del artículo 14 porque no

Esos fundamentos se centran en distintos aspectos del apartado d) del artículo 14 y son "similares a seis subalegaciones diferentes" que el Grupo Especial estaba obligado a evaluar independientemente. Sin embargo, según la India, el Grupo Especial no evaluó dos de los seis fundamentos presentados por ese país y en consecuencia actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD.[110]

2.64. En primer lugar, la India observa que había aducido ante el Grupo Especial, basándose en el texto de la segunda frase del apartado d) del artículo 14 y en una comparación entre los apartados b) y c) del artículo 14 del Acuerdo SMC, que un precio del gobierno conforme a "consideraciones de carácter comercial" no puede constituir una remuneración "inferior a la adecuada" en el sentido del apartado d) del artículo 14. En segundo lugar, la India indica que había aducido ante el Grupo Especial que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque admite que un precio del gobierno "adecuado" en el marco del nivel III sea rechazado sobre la base de la aplicación de los puntos de referencia de los niveles I y II de dicho mecanismo. Según la India, el Grupo Especial no evaluó ninguno de esos argumentos independientemente y, en cambio, los desestimó sobre la base de su rechazo del argumento de la India de que, de conformidad con el apartado d) del artículo 14, la adecuación de la remuneración se debe evaluar desde la perspectiva del proveedor gubernamental antes de evaluar si se ha conferido un beneficio al receptor.[111]

2.65. La India solicita al Órgano de Apelación que examine los dos fundamentos de su alegación antes mencionados y que constate que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Con respecto al primero de esos fundamentos, la India solicita al Órgano de Apelación que constate que el apartado d) del artículo 14 no permite a las autoridades investigadoras determinar la existencia de "beneficio" simplemente porque el precio del gobierno sea inferior a determinado precio de referencia. La India solicita al Órgano de Apelación que constate además que, cuando una autoridad investigadora constata que existe una diferencia entre el precio del gobierno y un determinado precio de referencia, está obligada a evaluar si la diferencia de precio está justificada por "consideraciones de carácter comercial". Para apoyar su argumento, la India se basa en el texto de la segunda frase del apartado d) del artículo 14 y en el contexto que ofrecen los demás apartados del artículo 14 y el párrafo 1 b) del artículo XVII del GATT de 1994. La segunda frase del apartado d) del artículo 14 establece que la adecuación de la remuneración se determinará "en relación con las condiciones reinantes en el mercado" para el bien o servicio de que se trate, en el país de suministro. En opinión de la India, el texto del apartado d) del artículo 14 limita así necesariamente el mercado pertinente sólo a los "bienes de que se trate" y al "país de suministro".[112]

2.66. En cuanto al contexto que ofrecen los demás apartados del artículo 14, la India sostiene que está claro que las determinaciones en el marco de los apartados b) o c) del artículo 14 han de realizarse utilizando una comparación rígida, y que la existencia de beneficio ha de establecerse una vez comprobado que existe una diferencia entre las cantidades comparadas. En cambio, en el apartado d) del artículo 14 no se dispone que el suministro de bienes confiera un beneficio si existe una diferencia entre la cantidad pagada por el receptor por los bienes proporcionados por el gobierno, por un lado, y la cantidad que el receptor tendría que pagar para obtener los mismos bienes en el mercado, por el otro. En cambio, al emplear las expresiones "en relación con" y "condiciones reinantes en el mercado", el apartado d) del artículo 14 conlleva un análisis mucho

---

evalúa la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluar si existe un beneficio para el receptor; ii) el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con la segunda frase del apartado d) del artículo 14 porque no exige examinar si la diferencia entre el precio gubernamental y el precio de un competidor se justifica por "consideraciones de carácter comercial"; iii) un precio del gobierno "adecuado" en el marco del nivel III se considerará "inferior al adecuado" únicamente sobre la base del método de los puntos de referencia en el marco de los niveles I o II; iv) en el marco de los niveles I y II, no se considera a ninguno de los precios del gobierno como "precio" en relación con las condiciones reinantes en el mercado; v) los precios del mercado mundial prescritos con arreglo al nivel II no guardan relación con las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro de los bienes; y vi) los niveles II y III son incompatibles con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC puesto que dan al método del nivel II prioridad sobre el método del nivel III. (Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 19.)

[110] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 103-122.

[111] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 99, 100, 104, 105 y 111-115.

[112] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 127-129.

más amplio y completo utilizando las "condiciones reinantes en el mercado" como marco, más que una comparación "rígida". Las diferencias sustanciales de estructura, texto y enfoque entre los apartados b) y c) del artículo 14, por una parte, y el apartado d) del artículo 14, por otra, indican que, en el marco de esta última disposición, una determinada cuantía de la "remuneración" por los bienes suministrados por el gobierno puede ser "adecuada" aunque exista una diferencia entre el precio del gobierno y el precio de los productos similares que sean objeto de transacción entre partes privadas en el mercado de que se trate.[113]

2.67. La India señala el contexto adicional que proporciona el párrafo 1 b) del artículo XVII del GATT de 1994. Observa que precio, calidad, disponibilidad, comerciabilidad, transporte y demás condiciones de compra o de venta son factores que deben tenerse en cuenta al determinar si las compras o ventas de una empresa comercial del Estado están en conformidad con "consideraciones de carácter comercial" en el marco del párrafo 1 b) del artículo XVII, y mantiene que "la duplicación de los mismos factores"[114] en el apartado d) del artículo 14 muestra la equivalencia de los conceptos subyacentes al párrafo 1 b) del artículo XVII del GATT de 1994 y al apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Así pues, los precios fijados de conformidad con "consideraciones de carácter comercial" serían los precios que responden a la oferta y la demanda de los compradores y los vendedores en el mercado. Además, las "condiciones reinantes en el mercado" no pueden ser sino las dimanantes de las empresas que participan en la compra y venta de bienes sobre la base de consideraciones y factores característicos del intercambio y el comercio. Por lo tanto, a juicio de la India, la evaluación de si los precios se fijan "ateniéndose ... a consideraciones de carácter comercial" no puede ser diferente de la evaluación de si un determinado precio es "inferior al adecuado" con respecto a las "condiciones reinantes en el mercado".[115]

2.68. En consecuencia, la India aduce que, adecuadamente interpretada, la segunda frase del apartado d) del artículo 14 tiene una "importancia mucho mayor que una simple" comparación "minimalista entre el precio y el punto de referencia". Si bien puede no ser incorrecto que una autoridad investigadora comience su examen utilizando un precio privado como punto de referencia, sí es ciertamente incorrecto que detenga su análisis en esa comparación. En cambio, cuando esa comparación muestra una diferencia entre los precios, la autoridad investigadora está obligada a seguir examinando si esa diferencia se explica por "consideraciones de carácter comercial". Por lo tanto, la India mantiene que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque no exige, en todos los casos, determinar si el gobierno actúa ateniéndose a consideraciones de carácter comercial y si ha suministrado bienes por una remuneración adecuada cuando se evalúa en relación con las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro.[116]

2.69. En cuanto al segundo fundamento que no fue evaluado por el Grupo Especial, la India sostiene que la utilización de la expresión "no se considerará que ... confiere un beneficio, a menos que" en el apartado d) del artículo 14 significa que, a menos que se demuestre lo contrario, no se considerará que el suministro de bienes por el gobierno confiere un beneficio. Por consiguiente, el "corolario lógico" de la primera frase del apartado d) del artículo 14 es que, si la "remuneración" por los bienes suministrados por el gobierno es "adecuada" con arreglo a un método compatible con el apartado d) del artículo 14, no se puede considerar que esa remuneración confiere un beneficio. Observando que, en el marco del nivel III del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, el USDOC examina si el precio del gobierno del bien en cuestión es compatible con "los principios del mercado", la India sostiene que, dado que el método del nivel III es en sí mismo compatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, un precio "adecuado" con arreglo a ese método no puede pasar a ser inadecuado como resultado de la aplicación de los puntos de referencia en el marco de los niveles I y II del mecanismo de los Estados Unidos. La India sostiene que, por esta razón, el "enfoque jerárquico" que caracteriza al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14.[117]

2.70. Por esos motivos, la India solicita al Órgano de Apelación que constate que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al no evaluar por separado dos

[113] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 130-132.
[114] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 133.
[115] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 134 y 135.
[116] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 146-151.
[117] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 156-159.

de los fundamentos que sustentaban su alegación de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, reflejado en el artículo 351.511(a)(2)(i)-(iii) del Reglamento de los Estados Unidos, es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. La India también solicita al Órgano de Apelación que examine esos fundamentos, que complete el análisis, y que constate que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14. A juicio de la India, de lo anterior se sigue como "consecuencia necesaria" que el Órgano de Apelación debe constatar que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC en la investigación en materia de derechos compensatorios subyacente relativa al suministro de mineral de hierro por la NMDC y a la concesión por el Gobierno de la India de derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón para uso propio.

2.1.4.5 Utilización obligatoria de los precios "de entrega" como puntos de referencia en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos

2.71. La India apela la constatación del Grupo Especial de que la utilización obligatoria de los precios "de entrega" como puntos de referencia en el marco del artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos no es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. La India sostiene que, al formular esa constatación, el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD e incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14.

2.72. La India presenta dos alegaciones al amparo del artículo 11 del ESD en relación con la constatación del Grupo Especial mencionada *supra*. En primer lugar, la India discrepa de la afirmación del Grupo Especial de que ese país había confundido la expresión "condiciones reinantes en el mercado" del apartado d) del artículo 14 con las cláusulas y condiciones contractuales del suministro por el gobierno que era objeto de investigación. El argumento que la India sometió al Grupo Especial, contrariamente a lo que éste afirmó, consistía en que la expresión "condiciones ... de venta", en el sentido del apartado d) del artículo 14, se refiere a la "estipulación general o común"[118] que figura en los contratos de suministro de los bienes en cuestión en el país de suministro. El Grupo Especial leyó las comunicaciones de la India sin atender al contexto, e interpretó la alegación de la India de modo "tan restringido" que la "propia alegación" quedó alterada. La India afirma que, al obrar así, el Grupo Especial emprendió efectivamente la evaluación de una cuestión que no se le había sometido, y por lo tanto actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.[119]

2.73. En segundo lugar, la India alega que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al no aplicar su propia interpretación del apartado d) del artículo 14 a su evaluación de la alegación formulada por la India. Recuerda que, al rechazar la alegación de la India, el Grupo Especial interpretó el apartado d) del artículo 14 y constató que las expresiones "condiciones reinantes en el mercado" y "condiciones ... de venta" están relacionadas con "las condiciones generales del mercado pertinente, en el contexto de las cuales los agentes del mercado realizan transacciones de venta".[120] Sin embargo, el Grupo Especial no formuló una constatación sobre si la venta de un bien en el mercado generalmente a un precio ex fábrica constituye una de esas "condiciones generales". La India aduce que una constatación sobre esta cuestión concreta habría "influido significativamente"[121] en la decisión del Grupo Especial de rechazar la alegación de la India. Ello se debe a que, si el hecho de que un determinado bien se venda generalmente en el mercado a un precio ex fábrica constituye una de las "condiciones generales" que mencionó el Grupo Especial, la determinación de la adecuación de la remuneración sobre la base de un precio "de entrega" haría que, en todos los casos, se prescindiera de las "condiciones reinantes en el mercado" del país de suministro donde el bien en cuestión se vende generalmente a un precio ex fábrica. Por consiguiente, el Grupo Especial estaba obligado, en su evaluación de la alegación de la India con respecto a la utilización obligatoria de los precios "de entrega" en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, a aplicar su interpretación del apartado d) del artículo 14 a esa medida. La India alega que, al no hacerlo, el

[118] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 168 (donde se cita la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 88).
[119] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 168-174.
[120] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 176 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.60).
[121] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 176.

Grupo Especial no evaluó la alegación que se le había sometido y, en consecuencia, actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.

2.74. En opinión de la India, el rechazo por el Grupo Especial de su alegación con respecto a la utilización obligatoria de los precios "de entrega" en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos se basó en parte en la interpretación errónea del Grupo Especial según la cual los precios del gobierno pueden ser rechazados *ipso facto* de conformidad con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. La India observa que ha impugnado esa interpretación del Grupo Especial en el contexto de su alegación relativa a la exclusión de los precios del gobierno como puntos de referencia en el marco del mecanismo de los Estados Unidos. Por los mismos motivos aducidos en relación con esa alegación, la India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al rechazar su alegación sobre la base de que los precios del gobierno pueden ser rechazados *ipso facto* de conformidad con el apartado d) del artículo 14.[122]

2.75. La India observa asimismo que había aducido ante el Grupo Especial que la utilización de precios "de entrega" de fuera del país como puntos de referencia en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos anula la ventaja comparativa del país de suministro por lo que se refiere a la capacidad de proporcionar los bienes en cuestión a nivel local. Indica que el Grupo Especial rechazó ese argumento sobre la base de la supuesta existencia de una transacción de importación en la investigación subyacente, lo que, a juicio del Grupo Especial, significaba que las transacciones de importación guardan necesariamente relación con las condiciones reinantes en el mercado en la India. La India aduce, sin embargo, que la supuesta existencia de una transacción de importación en la investigación subyacente sólo justifica la utilización de precios "de entrega" en una única circunstancia aislada, mientras que su alegación se refiere al ajuste de los puntos de referencia de fuera del país para que reflejen los gastos de entrega en *todas* las circunstancias. Mantiene, por lo tanto, que el Grupo Especial no expuso las "razones" que justificaban el rechazo de su alegación relativa a la compensación de las "ventajas comparativas" y, por consiguiente, actúo de manera incompatible con el mandato que le correspondía en virtud del artículo 11 del ESD, "leído conjuntamente con" el párrafo 7 del artículo 12 del ESD.

2.76. Según la India, al rechazar el argumento mencionado *supra*, el Grupo Especial también incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14. La "premisa subyacente" con arreglo a la cual el Grupo Especial rechazó su argumento es que las transacciones de importación reflejan las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro. Sobre la base de esa premisa, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que incluso la existencia de una única transacción de importación, que abarcaba todos los gastos de entrega e importación, guardaba "necesariamente" relación con las condiciones reinantes en el mercado en la India. El Grupo Especial confundió por ello la expresión "condiciones reinantes en el mercado" con la existencia de transacciones de importación. Aun así, como reconoció el propio Grupo Especial, las "condiciones reinantes en el mercado" están relacionadas con las condiciones generales del mercado pertinente, en el contexto de las cuales los agentes del mercado realizan transacciones de venta. La India indica que el Órgano de Apelación ha considerado que el apartado d) del artículo 14 requiere un examen de todo el mercado, que tenga en cuenta ambas partes de la transacción (es decir, la demanda y la oferta), y sostiene que la premisa del Grupo Especial hace demasiado hincapié en las transacciones de importación. Sin embargo, cuando hay oferta interna del bien en cuestión, y una o más transacciones de importación de dicho bien, sólo cabe determinar las "condiciones reinantes en el mercado" del país de suministro teniendo en cuenta en general ambos tipos de transacciones. La medida impugnada excluye cualquier examen de esa índole. Así pues, la India sostiene que la premisa con arreglo a la cual el Grupo Especial rechazó su alegación es "fundamentalmente errónea" y "hace caso omiso del entendimiento corriente" del apartado d) del artículo 14.[123]

2.77. Por las razones expuestas *supra*, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que la utilización obligatoria de los precios "de entrega" en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos no es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. La India también solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis jurídico y constate que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en precios "de entrega", prevista en el artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos, es incompatible con el apartado d) del artículo 14. A juicio de la India, de ello se

[122] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 180.
[123] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 189.

sigue como "consecuencia necesaria" que el Órgano de Apelación debe constatar además que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC en la investigación en materia de derechos compensatorios subyacente relativa al suministro de mineral de hierro por la NMDC y a la concesión por el Gobierno de la India de derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón para uso propio. La India presenta los siguientes argumentos para apoyar su solicitud de compleción del análisis.

2.78. La India sostiene que el hecho de que los bienes se vendan generalmente en el mercado en cuestión al precio ex fábrica o al precio "de entrega" es una "condición de venta" y, en consecuencia, una de las "condiciones reinantes en el mercado" a que se refiere el apartado d) del artículo 14. Para respaldar esta interpretación del apartado d) del artículo 14, la India señala en primer lugar que, en su sentido corriente, la palabra "condición" se refiere a una norma o decisión que se debe aceptar, y que en ocasiones forma parte de un contrato o un acuerdo formal[124]; también se refiere a una estipulación o un requisito previo de un contrato, testamento o instrumento jurídico, que constituye la esencia de ese instrumento.[125] Por lo tanto, la India sostiene que la expresión "condiciones de venta", que figura en el apartado d) del artículo 14, se refiere a la estipulación general o común que figura en los contratos de suministro de los bienes en cuestión en el país de suministro.

2.79. Además, la India observa que esas condiciones de los contratos comerciales alteran significativamente los derechos y responsabilidades de las partes en la transacción. Esto supone que los Estados Unidos no pueden evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno utilizando puntos de referencia basados en precios "de entrega" en todos los casos. En cambio, se debe evaluar si la venta de un bien por el precio "de entrega" es efectivamente una de las "condiciones de venta" reinantes en el mercado pertinente. En el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, la adecuación de la remuneración por bienes suministrados por el gobierno se evalúa utilizando los precios "de entrega" como puntos de referencia, con independencia de las "condiciones de venta" reinantes en el país de suministro. A juicio de la India, ello es incompatible con el sentido corriente de la segunda frase del apartado d) del artículo 14.

2.80. La India sostiene que "el único objetivo" de exigir que las comparaciones se lleven a cabo en el nivel "de entrega" es "aumentar arbitrariamente" el precio de referencia hasta un nivel mayor de forma que se demuestre la existencia de beneficio incluso en situaciones en que no se ha conferido realmente ningún beneficio. Cuando el USDOC adopta puntos de referencia de fuera del país (los precios de importación en el nivel I o los precios del mercado mundial en el nivel II) para evaluar la adecuación de la remuneración por bienes suministrados por el gobierno, la conclusión inevitable es una determinación positiva de la existencia de "beneficio", puesto que el flete internacional y los derechos de importación son casi siempre más elevados que el flete y los impuestos internos. La India mantiene que ésta no puede ser una interpretación razonable y de buena fe del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[126]

2.81. La India sostiene además que la utilización de precios "de entrega" como puntos de referencia es incompatible con la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* de que no cabe utilizar el apartado d) del artículo 14 para compensar las "ventajas comparativas" de los Miembros.[127] Concretamente, la utilización de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" de fuera del país, prevista en el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, compensa efectivamente las ventajas comparativas del país de suministro. La utilización de precios "de entrega" de importación en el marco del nivel I, o de precios "de entrega" del mercado mundial en el marco del nivel II, del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos crea una "situación hipotética"[128] en la cual el bien en cuestión no está disponible en el país de suministro. Así pues, la medida en litigio da por supuesto que, en las "condiciones reinantes en el mercado" del país de suministro, los usuarios del bien en cuestión lo importarían necesariamente a un precio que comprendería el flete internacional, los derechos de importación y todos los demás gastos de entrega. La India sostiene, sin embargo, que es posible

[124] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 193 (donde se hace referencia al *Oxford Dictionary of English*, tercera edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2010), página 363).

[125] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 193 (donde se hace referencia al *Black's Law Dictionary*, novena edición, B.A. Garner (editor) (West Group, 2009), página 333).

[126] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 201.

[127] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 202.

[128] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 203.

que en una determinada serie de hechos no haya en realidad transacciones de importación de esta naturaleza en el país de suministro y que, incluso si existen esas transacciones, podrían constituir un porcentaje significativamente pequeño de todo el conjunto de la oferta y la demanda en el país de suministro. La India reitera que, cuando se utilizan puntos de referencia de fuera del país en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, el ajuste de dichos puntos de referencia para incluir todos los gastos de entrega, como si el bien fuera generalmente importado, anula la ventaja comparativa del país de suministro por lo que se refiere a la capacidad de proporcionar los bienes en cuestión a nivel local.[129]

2.1.5 Beneficio - Alegaciones con respecto a las medidas "en su aplicación"

2.1.5.1 La determinación del USDOC de que la NMDC suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada

2.82. En relación con la determinación del USDOC de que la NMDC suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada, la India apela las constataciones del Grupo Especial relativas: i) a los argumentos *ex post* presentados por los Estados Unidos para justificar el rechazo por el USDOC de determinadas informaciones sobre la fijación de los precios internos como puntos de referencia del nivel I para evaluar la adecuación de la remuneración por el mineral de hierro suministrado por la NMDC; ii) al uso por el USDOC de precios "de entrega" de Australia y el Brasil como puntos de referencia para evaluar la adecuación de la remuneración por el mineral de hierro suministrado por la NMDC; y iii) al rechazo por el USDOC de determinados precios de exportación de la NMDC como puntos de referencia del nivel II en los exámenes administrativos de 2006, 2007 y 2008. La India alega que, al formular sus constataciones, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14, la parte introductoria del artículo 14 y los párrafos 1, 4 y 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Además, el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD. La India solicita al Órgano de Apelación que revoque las constataciones del Grupo Especial impugnadas y constate en cambio que, al determinar que la NMDC suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada, los Estados unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) y la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC. Además, y debido a que el USDOC utilizó los puntos de referencia que había seleccionado para la investigación relativa a la NMDC en la investigación relativa a la concesión por el Gobierno de la India de derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón para uso propio, la India solicita al Órgano de Apelación que constate que las determinaciones del USDOC de que el Gobierno de la India suministró mineral de hierro y carbón por una remuneración inferior a la adecuada son también incompatibles con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[130]

2.1.5.1.1 Las constataciones del Grupo Especial relativas al rechazo por el USDOC de determinada información sobre la fijación de los precios internos

2.83. La India observa que el Grupo Especial constató que la explicación que ofrecieron los Estados Unidos para el rechazo por el USDOC de la información sobre la fijación de los precios internos como puntos de referencia del nivel I constituye una racionalización *ex post* y, sobre esa base, constató que el hecho de que el USDOC no considerara la información en cuestión sobre los precios internos era incompatible con el apartado d) del artículo 14 y, por consiguiente, con el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC. La India observa que el Grupo Especial procedió a tomar en consideración las racionalizaciones *ex post* que habían planteado los Estados Unidos, y a formular constataciones sobre ellas, y aduce que el Grupo Especial evaluó una cuestión que no se le había sometido, y en consecuencia actuó de manera incompatible con el mandato que le correspondía en virtud del artículo 11 del ESD. A este respecto, el Órgano de Apelación ha establecido que un grupo especial puede examinar únicamente las informaciones que obren en el expediente y las explicaciones dadas por la autoridad en el informe que haya publicado.[131] Por lo tanto, la India sostiene que cualquier racionalización *ex post* ofrecida en las actuaciones del Grupo Especial no estaba comprendida en la jurisdicción del Grupo Especial.

[129] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 203 y 204.
[130] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 422, 435, 458-460, 468 y 478.
[131] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 416 y 417 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Neumáticos (China)*, párrafo 329; y *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 162).

2.84. Así pues, la India solicita al Órgano de Apelación que declare superfluas las constataciones y observaciones del Grupo Especial con respecto a la racionalización *ex post* planteada por los Estados Unidos. La India solicita al Órgano de Apelación que, en caso de que rechace esta solicitud, examine las constataciones formuladas por el Grupo Especial sobre la base de la racionalización *ex post* planteada por los Estados Unidos, y que constate que, al formularlas, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación de los párrafos 1, 4 y 7 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC.[132] La India esgrime los cuatro argumentos siguientes en apoyo de sus solicitudes.

2.85. En primer lugar, la India afirma que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del apartado d) del artículo 14 al constatar que los Estados Unidos pueden rechazar *ipso facto* como puntos de referencia pertinentes la información relativa a ventas identificadas como realizadas por entidades de propiedad estatal. Según la India, esta constatación del Grupo Especial guarda una relación clara con la constatación anterior del Grupo Especial según la cual se pueden rechazar como puntos de referencia los precios de las empresas de propiedad estatal al evaluar la adecuación de la remuneración por bienes suministrados por el gobierno. La India mantiene que, no obstante, los precios de los supuestos proveedores gubernamentales consignados en los gráficos de precios presentados por el Gobierno de la India y Tata[133] no habían sido impugnados y, por lo tanto, no deberían haber sido rechazados por el USDOC al determinar los puntos de referencia del nivel I para evaluar la adecuación de la remuneración por el mineral de hierro suministrado por la NMDC.

2.86. La India afirma también que, al constatar que el USDOC tenía derecho a rechazar la cotización de precios presentada por Tata[134] como punto de referencia del nivel I sobre la base de que en ella no se especificaba el porcentaje exacto de contenido de mineral de hierro, el Grupo Especial incurrió en error en la aplicación de los párrafos 1 y 7 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC. La India sostiene que, de haber interpretado de forma armónica el apartado d) del artículo 14 y los párrafos 1 y 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, el USDOC podría haber utilizado la cotización de precios para determinar un punto de referencia determinando el contenido de mineral de hierro sobre la base de los "hechos de que se tenía conocimiento". Además, en la medida en que el artículo 12 del Acuerdo SMC en su conjunto consagra las debidas garantías de procedimiento para las partes interesadas, los Estados Unidos, como mínimo, estaban obligados a identificar las supuestas deficiencias de la información presentada que obraba en el expediente, de modo que las partes interesadas pudieran haber aclarado o corregido cualquier supuesta deficiencia. De hecho, la cotización de precios en cuestión formaba parte del Informe de verificación de Tata[135] y, en consecuencia, los Estados Unidos tuvieron todas las oportunidades de verificar esos datos y pedir posibles aclaraciones. La India sostiene que, al no hacerlo, los Estados Unidos incumplieron las obligaciones de debido proceso consagradas en el artículo 12.

2.87. La India sostiene además que, al constatar que la autoridad investigadora no está obligada a determinar puntos de referencia de los precios sobre la base de información que no se ha demostrado que se refiere a transacciones reales, el Grupo Especial incurrió en error al interpretar el párrafo 1 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC. La constatación del Grupo Especial de que el artículo 14 ofrece a las autoridades investigadoras suficiente discrecionalidad para rechazar información sobre la fijación de precios que no se refiere a transacciones reales crea una carga que no es razonable al exigir a las partes interesadas que presenten los precios de transacciones reales. La India sostiene que la información sobre la fijación de precios de transacciones reales es confidencial, según se reconoce en el párrafo 4 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Por consiguiente, un determinado exportador no tendría acceso a la información relativa a transacciones de venta de otras partes de haber comprado todo su suministro por medio de la supuesta subvención. A juicio de la India, ello deja al exportador "a merced de" la autoridad investigadora.[136]

[132] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 423-435.

[133] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 424 y 425 (donde se hace referencia a los gráficos de precios facilitados por el Gobierno de la India y Tata como Pruebas documentales IND-61, IND-67 e IND-70 presentadas al Grupo Especial (véase el cuadro de Pruebas documentales presentadas al Grupo Especial, páginas 16-20 del presente informe)).

[134] Esta cotización de precios se presentó en el Informe de verificación de Tata (Prueba documental IND-70 presentada al Grupo Especial), página 23.

[135] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 429 (donde se hace referencia al Informe de verificación de Tata).

[136] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 430.

2.88. Por último, la India sostiene que, al constatar que el USDOC no estaba obligado a utilizar la cotización de precios presentada por Tata a efectos de determinar un punto de referencia del nivel I porque Tata había pedido que dicha cotización se considerase confidencial, el Grupo Especial incurrió en error al aplicar los párrafos 4 y 1 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC. La India aduce que el párrafo 1 del artículo 12, "leído conjuntamente con" el artículo 14, exige a las autoridades investigadoras que utilicen la información confidencial al menos a favor de la parte que ha facilitado esa información. Así pues, incluso en el supuesto de que la cotización de precios en cuestión fuera información confidencial de Tata, el párrafo 4 del artículo 12 del Acuerdo SMC no impide que se use esa información para la propia Tata. Además, no se discute que los puntos de referencia utilizados para evaluar la adecuación de la remuneración con respecto al mineral de hierro suministrado por la NMDC también fueron aplicados por el USDOC al determinar la adecuación de la remuneración con respecto a la concesión a Tata por el Gobierno de la India de derechos de extracción de mineral de hierro para uso propio. Asimismo, en el examen administrativo de 2008 y en el examen por extinción de 2013, el suministro por la NMDC de mineral de hierro a Tata también se compensó sobre la base de los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento. En consecuencia, la cotización de precios presentada por Tata debería haberse utilizado en la investigación para determinar la existencia y calcular la cuantía del beneficio supuestamente obtenido por Tata mediante la concesión por el Gobierno de la India de derechos de extracción de mineral de hierro para uso propio. Dicha cotización también se debería haber utilizado en el examen administrativo de 2008 y en el examen por extinción de 2013 para calcular la cuantía del beneficio supuestamente obtenido por Tata mediante el suministro de mineral de hierro por la NMDC. Por lo tanto, la constatación del Grupo Especial constituye "una aplicación errónea" de los párrafos 4 y 1 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC.[137]

2.1.5.1.2 La utilización por el USDOC de los precios "de entrega" de Australia y el Brasil como puntos de referencia

2.89. La India apela la constatación del Grupo Especial de que la utilización de los precios "de entrega" de Australia y el Brasil como puntos de referencia para evaluar la adecuación de la remuneración con respecto al mineral de hierro suministrado por la NMDC es compatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Según la India, al hacer esa constatación, el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD, e incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14.

2.90. La India impugna, al amparo del artículo 11 del ESD, el recurso del Grupo Especial a una declaración efectuada por funcionarios de la NMDC para respaldar su constatación de que los precios australianos y brasileños del mineral de hierro, ajustados para tener en cuenta los gastos de entrega a los productores de acero en la India, indican lo que un productor de acero en la India "estaría dispuesto a pagar", y por tanto están necesariamente relacionados con las condiciones reinantes en el mercado en la India. La India alega que "el Grupo Especial dio por supuesto que la referencia a lo que 'estaría dispuesto a pagar para importar' conlleva necesariamente una referencia al pago final por la importación, incluidos el flete marítimo, los derechos de importación y los demás gastos de entrega".[138] La referencia que hizo el Grupo Especial a una declaración aislada que obraba en el expediente para inferir que la utilización de los precios de entrega del mineral de hierro importado era adecuada pasa por alto y contradice pruebas efectivamente obrantes en el expediente. La India subraya que, en sus constataciones de la investigación subyacente, el USDOC nunca hizo referencia a las declaraciones mencionadas por el Grupo Especial. Por consiguiente, el Grupo Especial volvió a evaluar el expediente de la investigación, y justificó la determinación del USDOC sobre una base que el propio USDOC no había mencionado en su determinación. Según la India, esto es en sí mismo suficiente para acreditar que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.

2.91. En cualquier caso, la India señala pruebas obrantes en el expediente que, a su juicio, contradicen la evaluación realizada por el Grupo Especial. Según la India, la respuesta de su Gobierno a un cuestionario, en el contexto del examen administrativo de 2006, demuestra que "la NMDC determinó los precios internos del mineral de hierro sobre la base de su precio de exportación (FOB) del mineral de hierro al Japón, publicados en el *Tex Report*, tras haber tomado en consideración los gastos de conversión de moneda y flete ferroviario, las cargas portuarias,

[137] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 434.
[138] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 442.

etc."[139] Así pues, las ventas de mineral de hierro de la NMDC al Japón competían con las ventas de mineral de hierro procedente de Australia y, por consiguiente, los precios de exportación FOB de la NMDC eran comparables a los precios FOB australianos. Como los precios de exportación de la NMDC se emplearon para determinar los precios internos de la NMDC, estos últimos son "indirectamente comparables también a los precios australianos".[140] En consecuencia, la declaración de los funcionarios de la NMDC, según la cual la NMDC tuvo en cuenta lo que los productores de acero estarían dispuestos a pagar para importar, podría no hacer referencia a los precios de entrega de las importaciones, sino a los precios *ex mina* o FOB del mineral de hierro importado.[141]

2.92. Asimismo, la India sostiene que la "suposición" del Grupo Especial de que los funcionarios de la NMDC se referían a los precios de entrega del mineral de hierro importado es "ilógica".[142] A este respecto, sostiene que "todos los participantes en el mercado, incluidos la NMDC y los compradores de mineral de hierro", eran conscientes de que los costos de la compra de mineral de hierro procedente de Australia o el Brasil serían significativamente más elevados que los de la compra en el país, debido al flete marítimo, el seguro internacional y los derechos de importación aplicables. Además, las pruebas que obran en el expediente demuestran que las transacciones de importación fueron muy escasas, y que la propia NMDC no atendía a todo el mercado de mineral de hierro en la India. Esas pruebas ponen de manifiesto que la NMDC también compite con los actores nacionales y, por tanto, ha de tener en cuenta en sus políticas de fijación de precios los precios que cobran otros proveedores nacionales. Así pues, a juicio de la India, el Grupo Especial supuso erróneamente que la política de fijación de precios de la NMDC se regía únicamente por los "precios de entrega" del mineral de hierro importado.

2.93. Habida cuenta de lo que antecede, la India afirma que la referencia que hizo el Grupo Especial a una declaración aislada de funcionarios de la NMDC para inferir que la utilización de los precios "de entrega" de Australia y el Brasil como puntos de referencia fue adecuada a tenor del apartado d) del artículo 14 hace caso omiso de pruebas importantes que obran en el expediente. En consecuencia, la India mantiene que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD.[143]

2.94. La India sostiene también que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 al constatar que los precios "de entrega" de Australia y el Brasil reflejan las "condiciones reinantes en el mercado" de la India. En opinión de la India, la expresión "condiciones reinantes en el mercado" se refiere a las condiciones reinantes en el mercado en general, y no a los actos aislados de cada actor del mercado en cuestión. En consecuencia, la evaluación de las "condiciones reinantes en el mercado" para países donde se registren tanto transacciones de importación como internas de un bien particular dependerá de un análisis cualitativo y cuantitativo de ambos tipos de transacción. El simple hecho de que un productor de acero comprara mineral de hierro procedente del Brasil en una transacción aislada en la que pagó un precio "de entrega" por el mineral de hierro no puede dilatarse hasta cubrir las condiciones genéricas aplicables al mercado de la India. De forma similar, el hecho de que el Grupo Especial se basara en una declaración de funcionarios de la NMDC, según la cual la NMDC fija supuestamente los precios del mineral de hierro teniendo en cuenta lo que los productores de acero están dispuestos a pagar para importar mineral de hierro, no significa que todos los proveedores de mineral de hierro que operan en el mercado tuvieran el mismo comportamiento. Además, la India reitera que las pruebas obrantes en el expediente demuestran que hubo otros proveedores nacionales de mineral de hierro en la India, y que el mineral no se suministraba a precios "de entrega". Asimismo, las pruebas obrantes en el expediente demuestran que las importaciones de mineral de hierro no pueden entrar físicamente en el mercado interno debido a que las embarcaciones extranjeras son demasiado grandes para los puertos de la India. Esto

[139] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 444 (donde se hace referencia a la respuesta de 2007 del Gobierno de la India al cuestionario para el examen administrativo de 2006 (Prueba documental IND-59 presentada al Grupo Especial), página 6; y *Tex Reports* de los precios del mineral de hierro de proveedores extranjeros en 2006 y 2007 pagados por los compradores en el Japón, respuestas de Essar Steel Ltd. al cuestionario complementario, de fecha 14 de noviembre de 2007 (Prueba documental USA-118 presentada al Grupo Especial), y de fecha 21 de noviembre de 2008 (Prueba documental USA-119 presentada al Grupo Especial) (denominadas conjuntamente "*Tex Report*").

[140] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 444.

[141] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 444.

[142] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 445.

[143] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 448.

supone que hubo un gran número de transacciones en la India en las cuales el precio del mineral de hierro no fue un precio "de entrega", y que los precios "de entrega" del mineral de hierro no constituían una "condición reinante en el mercado" de la India, en el sentido del apartado d) del artículo 14. En consecuencia, la India aduce que el hecho de que el Grupo Especial recurriera a "transacciones de importación aisladas" cuyos pagos por el mineral de hierro se basaban en precios "de entrega" para establecer que esas transacciones respondían a las "condiciones reinantes en el mercado" de la India se debió a una interpretación incorrecta de la expresión "condiciones reinantes en el mercado" que figura en el apartado d) del artículo 14.[144]

2.95. Por último, la India aduce que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del apartado d) del artículo 14 al constatar que la utilización de precios "de entrega" del mineral de hierro procedente de Australia y el Brasil no compensó la ventaja comparativa de la India en cuanto a su capacidad para satisfacer la demanda interna de mineral de hierro. La India observa que argumentó ante el Grupo Especial que tenía una ventaja comparativa en virtud de la cual los usuarios de mineral de hierro podían obtenerlo internamente sin "tener que soportar los gastos y riesgos relacionados con" su importación desde un país distinto, y que la utilización de puntos de referencia basados en precios "de entrega" compensó esa ventaja comparativa ya que creó una situación hipotética según la cual no existe mineral de hierro en la India y los productores de acero están obligados a importarlo.[145] La India sostiene que el Grupo Especial también desestimó su alegación relativa a la compensación de la ventaja comparativa de la India mediante la utilización de puntos de referencia basados en precios "de entrega" sobre la base de una transacción aislada de importación del Brasil realizada por un productor de acero, y de una declaración aislada de funcionarios de la NMDC según la cual la NMDC fija sus precios del mineral de hierro teniendo en cuenta lo que los productores de acero están dispuestos a pagar para importar mineral de hierro. La India afirma que, por ello, el Grupo Especial también desestimó su alegación relativa a la compensación de la ventaja comparativa de la India sobre la base de una interpretación errónea del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[146]

2.1.5.1.3 El rechazo por el USDOC de los precios de exportación de la NMDC como puntos de referencia del nivel II

2.96. La India apela respecto del rechazo por el Grupo Especial de su alegación de que la exclusión por el USDOC de los precios de exportación de la India al Japón de la NMDC como puntos de referencia del nivel II, en los exámenes administrativos de 2006, 2007 y 2008, para evaluar la adecuación de la remuneración por el mineral de hierro suministrado por la NMDC es incompatible con el apartado d) y la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC. Al desestimar esa alegación, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 y no evaluó objetivamente la alegación presentada por la India al amparo de la parte introductoria del artículo 14.

2.97. La India sostiene que la constatación del Grupo Especial -formulada en el contexto de la impugnación de la India respecto del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos "en sí mismo"- de que cabe rechazar, sobre la base de presunciones, los precios del gobierno como puntos de referencia con arreglo al apartado d) del artículo 14 llevó al Grupo Especial a desestimar la alegación de la India relativa al rechazo por el USDOC de los precios de exportación de la NMDC como puntos de referencia del nivel II. Dado que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que cabe rechazar, sobre la base de una presunción, los precios del gobierno como puntos de referencia con arreglo al apartado d) del artículo 14, la India solicita al Órgano de Apelación que constate que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 al constatar que el rechazo de los precios de exportación de la NMDC como puntos de referencia del nivel II es compatible con esa disposición.

2.98. Por último, la India sostiene que el Grupo Especial no evaluó objetivamente la alegación de la India en el marco de las prescripciones de la parte introductoria del artículo 14, y por lo tanto no evaluó si el trato incongruente dado por el USDOC a los precios de exportación de la NMDC en el examen administrativo de 2004, por un lado, y en los exámenes administrativos de 2006, 2007

[144] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 452-454.
[145] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 455 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 305-309).
[146] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 457.

y 2008, por otro, fue "adecuadamente explicado".[147] Concretamente, el Grupo Especial debía evaluar si el USDOC había explicado adecuadamente, de una manera clara e inteligible que se pudiera entender y discernir con facilidad, por qué los precios de exportación de la NMDC en cuestión no constituían puntos de referencia del nivel II (basados en el precio del mercado mundial) de conformidad con el artículo 351.511(a)(2)(ii) del Reglamento de los Estados Unidos.[148] La India solicita por consiguiente al Órgano de Apelación que constate que el Grupo Especial incurrió en error en su "interpretación y aplicación" de las prescripciones de la parte introductoria del artículo 14. Además, la India también solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis jurídico y constate que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con la parte introductoria del artículo 14 debido al rechazo por el USDOC de los precios de exportación de la NMDC como punto de referencia pertinente.[149]

2.1.5.2 La determinación del USDOC de que el Gobierno de la India suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada mediante la concesión de derechos de extracción para uso propio

2.99. La India apela la constatación del Grupo Especial de que la determinación del USDOC de que la concesión de derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón por la India confirió un beneficio no es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Según la India, el USDOC recurrió a un método basado en un precio teórico que era incompatible con la prescripción de evaluar si hubo una "remuneración ... adecuada" en el sentido del apartado d) del artículo 14. La India aduce también que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al no examinar la alegación de la India de que la evaluación del beneficio que hizo el USDOC no fue conforme a una interpretación de buena fe del apartado d) del artículo 14. La India solicita al Órgano de Apelación que revoque las constataciones del Grupo Especial, y que complete el análisis jurídico y constate que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 al determinar la existencia de un beneficio en la concesión por el Gobierno de la India de derechos de extracción para uso propio comparando los precios del mineral de hierro y el carbón con un "precio teórico" para el mineral de hierro y el carbón extraídos.[150]

2.100. La India sostiene que el USDOC estableció que la remuneración recibida por el Gobierno de la India se basaba en un precio para el mineral extraído que incluía el costo de extracción, la tasa de canon y un beneficio razonable teórico. Se comparó después ese precio "teórico" con un punto de referencia de fuera del país del nivel II ajustado para tener en cuenta el flete y los gastos de entrega. La India mantiene que el USDOC determinó la existencia de beneficio para un producto no transformado comparando el costo de extracción con un punto de referencia de fuera del país, ambos correspondientes a un producto transformado.

2.101. La India aduce que, puesto que el apartado d) del artículo 14 exige evaluar la adecuación de la remuneración, dicha remuneración no puede ser otra cosa que la cantidad real recibida por el Gobierno de la India. La India ha examinado varias definiciones de la palabra "*remuneration*" (remuneración) y ha concluido que se parecen mucho a la definición que ofreció el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, a saber: "*reward, recompense; payment, pay*" (retribución, recompensa; pago).[151] Según el Órgano de Apelación, "se otorga un beneficio cuando el gobierno suministra bienes a un receptor y a su vez recibe por ellos un pago o compensación insuficiente".[152] La India sostiene que, en el caso de los derechos de extracción, la única cantidad que pagan las empresas de extracción al Gobierno de la India es el canon, y es por lo tanto la adecuación de esos derechos de extracción lo que ha de ser examinado en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

---

[147] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 463.
[148] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 466.
[149] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 478.
[150] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 520.
[151] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 514 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 84, donde a su vez se cita el *Shorter Oxford English Dictionary*, quinta edición, W.R. Trumble, A. Stevenson (editores) (Oxford University Press, 2002), volumen II, página 2529).
[152] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 514 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 84).

2.102. La India aduce que el mineral de hierro y el carbón extraídos son el resultado de las actividades de las empresas de extracción indias, y que no cabe atribuir al Gobierno de la India como remuneración los gastos que acarrean esas actividades. Hacer otra cosa llevaría a una constatación positiva de la existencia de beneficio en todos los casos de concesión de derechos de extracción porque en la ecuación que emplea el USDOC no se tiene en cuenta la compensación que recibe el gobierno por asumir los riesgos asociados con la extracción. La India también aduce que, en cambio, el USDOC podría haber utilizado el método alternativo que emplea para determinar la existencia de beneficio en el contexto del suministro de electricidad, los arrendamientos de tierra o el suministro de agua, con el cual determina si el precio del gobierno se fija de acuerdo con principios de mercado. Tal método es compatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. La India señala que el motivo por el cual el USDOC no aplicó ese método fue que las pruebas no controvertidas obrantes en el expediente del Grupo Especial mostraban que el nivel de las tasas de canon que cobraba el Gobierno de la India era similar al nivel que cobran otros Miembros de la OMC. La India mencionó la declaración de un experto que había sometido al Grupo Especial y demostraba que sus políticas de fijación de precios con respecto al mineral de hierro y el carbón eran "compatibles con principios de mercado" y que esos precios "no eran significativamente inferiores a los de otras naciones productoras de mineral".[153]

2.103. Además, la India aduce que el Grupo Especial incurrió en error al rechazar su alegación de que el método del USDOC para determinar la existencia de beneficio es incompatible con una interpretación de buena fe del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Según la India, "la obligación de obrar de buena fe se extiende por todo el texto de un tratado, incluidos todos y cada uno de sus artículos, y es ese texto lo que debe ser objeto de interpretación ante un grupo especial".[154] Al rechazar su alegación por no estar comprendida en el mandato del Grupo Especial, éste incurrió en error al negarse a examinar la alegación de la India de que el método del USDOC no está en conformidad con una interpretación de buena fe del apartado d) del artículo 14. La India sostiene en consecuencia que el Grupo Especial no evaluó el asunto que se le había sometido, como exige el artículo 11 del ESD.

2.1.5.3 La determinación del USDOC de que los préstamos del SDF confirieron un beneficio en el sentido del apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC

2.104. La India apela la constatación del Grupo Especial de que la determinación del USDOC de que la concesión de préstamos del SDF confirió un beneficio no es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC. La India mantiene principalmente que el Grupo Especial no apreció que el punto de referencia utilizado de conformidad con el apartado b) del artículo 14 debe ser comparable a las condiciones de los préstamos concedidos en el marco del SDF. También sostiene que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al no tener en cuenta importantes pruebas obrantes en su expediente relativas a la forma en que los consumidores pagan el aumento de los gravámenes sobre los productos de acero. La India solicita al Órgano de Apelación que revoque las constataciones del Grupo Especial a este respecto, y que complete el análisis jurídico y constate que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC al determinar que se confirió un beneficio con respecto a los préstamos del SDF.

2.105. La India observa que el apartado b) del artículo 14 exige una comparación entre la cantidad pagada por un préstamo y la pagada por un "préstamo comercial comparable". Sostiene que una interpretación adecuada del término "préstamo comercial comparable" habría llevado al Grupo Especial a coincidir con la India en que los depósitos efectuados por los productores de acero participantes para poder acceder a los préstamos del SDF debían haber sido tenidos en cuenta en el análisis del beneficio. De acuerdo con la orientación que dio el Órgano de Apelación

[153] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 518 (donde se hace referencia a Tata Steel Limited, Peritaje del Profesor James Otto en nombre de Tata Steel Limited en el marco del examen administrativo del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821) correspondiente al período comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de 2006 (6 de noviembre de 2007) (Prueba documental IND-68A presentada al Grupo Especial); y a Tata Steel Limited, Peritaje adicional de James Otto con respecto al canon aplicable al mineral en nombre de Tata Steel Limited en el marco del examen administrativo del caso Determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India (C-533-821) correspondiente al período comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de 2006 (28 de noviembre de 2007) (Prueba documental IND-68B presentada al Grupo Especial)).

[154] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 522.

en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el punto de referencia elegido debe tener una estructura similar a la del préstamo impugnado. La India observa que en la decisión del Tribunal Supremo de la India que ese país sometió al Grupo Especial se afirma categóricamente que "los productores de acero que no contribuyeron al programa SDF en primer lugar no pueden obtener préstamos del SDF".[155] En consecuencia, para asegurarse de que el préstamo comercial comparable tenga también una estructura similar, los Estados Unidos deberían haber comenzado por utilizar un préstamo con una cuota de entrada similar. Según la India, los Estados Unidos no tienen derecho a utilizar un préstamo de referencia tan distinto del préstamo gubernamental en litigio que hace redundante el término "comparable" del apartado b) del artículo 14.

2.106. La India añade que la existencia de un depósito de entrada para el programa de préstamos afecta considerablemente al tipo de los préstamos que se desembolsarían después usando los mismos fondos. En condiciones de mercado y comerciales normales para esta hipótesis, los actores comerciales esperarían un tipo de interés inferior. La India sostiene además que, si bien el USDOC podría haber realizado los ajustes pertinentes en el punto de referencia, no se discute que no hizo ajuste alguno de ese tipo en la investigación subyacente en litigio.

2.107. La India sostiene asimismo que el Grupo Especial hizo caso omiso de importantes pruebas obrantes en su expediente relativas a la forma en que los consumidores pagan el aumento de los gravámenes sobre los productos de acero. En particular, el Grupo Especial no examinó en su evaluación la decisión del Tribunal Supremo de la India de que "no podían acceder al programa SDF quienes no hubieran realizado inversiones en el fondo en primer lugar".[156] La India aduce que esa decisión es un instrumento interpretativo interno de importancia para establecer las características de los préstamos del SDF. La decisión del Tribunal Supremo de la India pone de manifiesto que "el gravamen del SDF recaía en los productores; y que los beneficiarios últimos de este elemento añadido eran las propias plantas siderúrgicas, es decir, que los demás productores de acero no podían acceder al fondo".[157] Si el Grupo Especial hubiera estado en lo cierto al afirmar que los fondos del SDF eran gravámenes a los consumidores administrados por el gobierno, los préstamos del SDF tendrían que haber estado a disposición de todos los productores de acero. Sin embargo, la India considera que los productores de acero participantes tenían un derecho sobre los fondos del SDF, mientras que los demás productores no lo tenían. En concreto, sólo los productores de acero participantes tenían algún título o interés sobre los fondos del SDF ya que ellos habían decidido crear el fondo y contribuir a él. Además, "fueron las entidades privadas quienes decidieron aumentar los precios de sus productos y utilizar este elemento adicional del precio para crear el SDF".[158] Por consiguiente, a juicio de la India, los fondos del SDF eran similares a "beneficios" colectivos de las empresas siderúrgicas participantes. La India aduce que el Grupo Especial no mencionó esas pruebas en su informe y que, por lo tanto, no evaluó objetivamente los hechos y las pruebas que se le habían sometido como exige el artículo 11 del ESD.

2.1.6 Especificidad

2.108. La India alega que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la determinación del USDOC de que la venta de mineral de hierro por la NMDC es específica no es incompatible con el párrafo 2 del artículo 1 y el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC. La India solicita al Órgano de Apelación que revoque las constataciones del Grupo Especial a este respecto y que complete el análisis jurídico y constate que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC al determinar que la venta de mineral de hierro por la NMDC es específica *de facto*. La India también solicita al Órgano de Apelación que, en caso de que constate que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 c) del artículo 2, constate también que actuaron de manera incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC. Añade que la infracción del párrafo 4 del artículo 2 se desprende del hecho de que los Estados Unidos no se basaron en pruebas positivas para determinar que la NMDC vendió mineral de hierro a un número limitado de determinadas empresas.

[155] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 589 (donde se hace referencia a Tribunal Supremo de la India, *Tata Iron and Steel Co. Ltd. v. Collector of Central Excise*, Jamshedpur (2002) 8 SCC, páginas 338-351 (Prueba documental IND-54B presentada al Grupo Especial)).

[156] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 583.

[157] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 583.

[158] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 584.

2.1.6.1 Discriminación a favor de "determinadas empresas"

2.109. La India considera que la constatación del Grupo Especial de que el párrafo 1 c) del artículo 2 no exige examinar si el programa discrimina *de facto* entre "determinadas empresas" y otras empresas que estén en una situación similar es contradictoria en sí misma. Por una parte, el Grupo Especial reconoció que "la determinación de especificidad de conformidad con los apartados a) y c) del párrafo 1 del artículo 2 se refiere a '... la existencia de una restricción de acceso a la subvención, en el sentido de que la subvención está a disposición de determinadas empresas ... pero no de otras'".[159] Sin embargo, por otra parte, "el Grupo Especial [sostuvo] que el criterio de 'especificidad' no se refiere a la 'discriminación'".[160] A este respecto, la India considera que el hecho de que una subvención se conceda a algunas entidades pero no a otras es precisamente lo que normalmente se definiría como discriminación. También sostiene que esas "otras" entidades a las que se niega la subvención tendrían que ser "similares" a las "determinadas empresas" que obtienen la subvención.

2.110. La India aduce que el texto y el contexto del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC apoyan su posición. El párrafo 1 a) del artículo 2 "indica implícitamente que las 'otras' entidades a las que se niega la subvención son por lo demás suficientemente 'similares' para haberla obtenido también".[161] De manera análoga, en el marco del párrafo 1 b) del artículo 2, si los criterios o condiciones objetivos de una subvención dan prioridad a "determinadas empresas" frente a "otras", no se puede llegar a una determinación de no especificidad. La India sostiene que, como el párrafo 1 c) del artículo 2 se aplica en el mismo contexto y dentro del mismo marco analítico, ese razonamiento lógico se extendería también a esta disposición.

2.111. La India encuentra respaldo para su posición en el informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, donde el Órgano de Apelación llegó a la conclusión de que la indagación prescrita en el párrafo 1 c) del artículo 2 "exige que el grupo especial examine las razones por las que la asignación real de las 'cuantías de la subvención' difiere de la asignación que habría cabido esperar si la subvención se hubiera aplicado de conformidad con las condiciones para poder recibirla".[162] La India destaca que el análisis del Órgano de Apelación conllevaba una comparación entre la asignación de la subvención que habría cabido esperar en su curso ordinario y la asignación real de la subvención en la práctica. Aunque había una disparidad *de facto* en la forma en que se asignó la subvención, el Órgano de Apelación analizó si cabía justificar no obstante esa posición sobre una base lógica. En opinión de la India, si se hubieran presentado pruebas a este respecto, los Estados Unidos podrían haber demostrado en aquella diferencia que el programa no era específico de hecho. La India sostiene que en el razonamiento del Órgano de Apelación destaca el enfoque comparativo que subyace en el análisis de la especificidad *de facto*, que exige un examen de factores que expliquen o justifiquen por qué sólo unas pocas entidades se beneficiaron *de facto* de la subvención. Este examen, según la India, consiste en analizar si hay o no discriminación *de facto*.

2.112. Con respecto a la investigación subyacente en litigio en la presente diferencia, la India aduce que la venta de mineral de hierro por la NMDC es neutral desde el punto de vista de los instrumentos y los actos gubernamentales. Además, la venta de mineral de hierro por la NMDC sólo está potencialmente disponible para los usuarios de mineral de hierro. Así pues, la India mantiene que "no hay constancia de que exista disparidad entre la asignación que cabía esperar y la asignación real de la subvención; el USDOC no ha dejado constancia de que, entre los distintos usuarios de mineral de hierro, la NMDC vendiera mineral de hierro únicamente a un número limitado de ellos".[163] La India hace hincapié en que está claro que las empresas a las cuales supuestamente se negó ese mineral de hierro, es decir, las que no eran usuarias de mineral de hierro, no son "similares" a los usuarios de mineral de hierro. De este modo, el hecho de que no existan ventas de mineral de hierro a empresas no usuarias de mineral de hierro no justifica una constatación de especificidad *de facto* en el marco del párrafo 1 c) del artículo 2. En consecuencia, la India considera que los Estados Unidos no demostraron que la venta de mineral de hierro se limitara a unas pocas entidades pero no a otras, que tenían una posición similar desde la

[159] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 351.
[160] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 353.
[161] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 355.
[162] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 358 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 877).
[163] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 362.

perspectiva de las condiciones para acceder a la venta, pero no recibieron un suministro de mineral de hierro, como exige el párrafo 1 c) del artículo 2. La India alega asimismo que esta prescripción guarda relación con el objeto y fin generales de establecer disciplinas para las subvenciones que distorsionan el comercio. Como aduce la India, "[l]a venta de mineral de hierro a personas que, en el curso de las operaciones comerciales normales, compran mineral de hierro, no puede tener un carácter distorsionador del comercio".[164]

2.1.6.2 El sentido de la frase "número limitado de determinadas empresas"

2.113. Con arreglo a su segunda línea de argumentación, la India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al interpretar la frase "número limitado de determinadas empresas" del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC. La India observa que preceden a la expresión "número limitado" las palabras "la utilización ... por" y que, por lo tanto, el párrafo 1 c) del artículo 2 se centra claramente en los usuarios del programa de subvenciones cuyo número está limitado. Asimismo, siguen a la expresión "número limitado" las palabras "de determinadas empresas". La palabra "de", en su sentido corriente, se emplea para aludir a una relación de "subconjunto a conjunto" entre "número limitado" y "determinadas empresas". De este modo, a juicio de la India, cuando se entiende a la luz de la inferencia anterior de que la disposición se refiere a un "número limitado" de "usuarios", resulta evidente que ese "número limitado" de usuarios constituye un subconjunto de "determinadas empresas". Además, la India considera que la expresión "determinadas empresas" del párrafo 1 c) del artículo 2 se refiere a la persona, personas o grupo de personas que se benefician del programa de subvenciones.

2.114. La India sostiene que, al rechazar su alegación, el Grupo Especial hizo caso omiso de esas significativas inferencias extraídas del texto del párrafo 1 c) del artículo 2 ya que concluyó que la categoría pertinente para el estudio numérico exigido es la de "determinadas empresas". La India recalca que, por el contrario, la categoría pertinente para el estudio numérico es la de los usuarios del programa comprendidos en la categoría de "determinadas empresas". En particular, según la propia determinación de los Estados Unidos, en este caso esas "determinadas empresas" son los "usuarios de mineral de hierro".[165] En consecuencia, el párrafo 1 c) del artículo 2 exige que los Estados Unidos hayan demostrado que un número limitado de entidades dentro del conjunto de "usuarios de mineral de hierro" utilizaba el supuesto programa de la NMDC. Sin embargo, en opinión de la India, los Estados Unidos no llevaron a cabo ningún análisis de ese tipo y, por consiguiente, su determinación de especificidad no está justificada al amparo del párrafo 1 c) del artículo 2.

2.1.6.3 Suministro de bienes y especificidad

2.115. Con arreglo a su tercera línea de argumentación, la India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el suministro de bienes por un gobierno puede ser específico *de facto* sobre la única base de las "limitaciones inherentes" a la utilización de los bienes suministrados. La India sostiene que, de conformidad con la interpretación del Grupo Especial, las autoridades investigadoras pueden determinar que el suministro de bienes es específico *de facto* para determinadas empresas aunque esa determinación se base únicamente en las limitaciones inherentes a los bienes. A juicio de la India, la interpretación que hizo el Grupo Especial introduce una redundancia en el Acuerdo SMC, dado que permite a la autoridad investigadora constatar la especificidad rutinariamente, diluyendo con ello las prescripciones consagradas en el párrafo 2 del artículo 1 y el párrafo 1 del artículo 2. En particular, de conformidad con la interpretación del Grupo Especial, "[s]i se permite a la autoridad determinar la especificidad *de facto* sobre la base de las características inherentes a los bienes suministrados por un gobierno, todo suministro de bienes por un gobierno que equivalga a una subvención de conformidad con el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 será *ipso facto* específico *de facto* en todos los casos".[166] De este modo, según la India, la interpretación del Grupo Especial hace inútil el párrafo 1 c) del artículo 2 en el contexto de los programas de subvenciones abarcados por el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1.

2.116. A continuación, la India se ocupa de la afirmación del Grupo Especial de que hay bienes que pueden ser suministrados a un "número indefinido" de determinadas empresas, y en

[164] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 364.
[165] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 376.
[166] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 388. (no se reproducen las negritas ni las cursivas)

consecuencia no son específicos, como el petróleo, el gas y el agua. La India mantiene que los ejemplos que puso el Grupo Especial no son correctos. No todas las ramas de producción de una economía tienen por qué necesitar petróleo y gas, ya que la energía necesaria se puede obtener de la electricidad. El agua tampoco es una materia prima necesaria para manufacturar todos los productos de una economía. En cualquier caso, la India considera que se trata de ejemplos de bienes de "infraestructura general" en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 y, en consecuencia, no equivalen a una contribución financiera.

2.117. La India sostiene además que lo "absurdo"[167] de la interpretación del Grupo Especial queda claro en la aplicación de la prescripción de especificidad por los Estados Unidos en la investigación subyacente. En particular, la India señala que la compra de mineral de hierro de la NMDC está a disposición de cualquier persona dispuesta a pagar la remuneración de mercado solicitada por la NMDC. Sin embargo, el bien en cuestión en este asunto es el mineral de hierro que, por su naturaleza inherente, no puede ser utilizado por todas las ramas de producción. Con arreglo a la interpretación del Grupo Especial, la única circunstancia en que el suministro de mineral de hierro no será específico en virtud del párrafo 1 del artículo 2 es que la NMDC suministre a la fuerza mineral de hierro incluso a las ramas de producción que no tienen capacidad de consumirlo o utilizarlo de otro modo. En consecuencia, la India aduce que la interpretación de los Estados Unidos, confirmada por el Grupo Especial, da lugar a la aplicación automática y mecánica de la prescripción de especificidad, con lo que queda despojada de su valor y finalidad.

2.118. Además, la India aduce que el Grupo Especial incurrió en error al desestimar su argumento de que la historia de la negociación apoya la posición de que no se llegará a una constatación positiva de especificidad *de facto* únicamente sobre la base de las características inherentes a los bienes en cuestión. Según la India, la historia de la negociación del artículo 2 del Acuerdo SMC indica que no hubo consenso entre los negociadores sobre la cuestión de determinar la especificidad exclusivamente sobre la base de las características inherentes a las mercancías. En consecuencia, la India subraya que "el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC no se puede interpretar de forma que incorpore indirectamente al tratado lo que los negociadores no pudieron convenir inicialmente".[168] Así pues, la India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al no aceptar esta conclusión extraída de la historia de la negociación.

2.119. Por último, la India alega que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con la obligación que le impone el artículo 11 del ESD porque no hizo constar ni evaluó las "razones imperativas" que adujo la India para no seguir determinadas constataciones expuestas en el informe del Grupo Especial que entendió en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*. Según la India, el Grupo Especial basó su conclusión relativa a la especificidad *de facto* en el marco del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC únicamente en las constataciones del asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, a pesar de que la India había mantenido que en este asunto no cabía recurrir a esas constataciones por varios motivos. La India aduce que, si bien el Grupo Especial tenía un gran margen de discrecionalidad para discrepar de la India y formular una constatación de que las "razones imperativas" aducidas por la India no bastaban para apartarse de una opinión anterior, no podía hacer caso omiso de las comunicaciones sustantivas que la India aportó al expediente. Por este motivo, la India mantiene que el hecho de que el Grupo Especial no hiciera constar ni evaluara las "razones imperativas" que adujo la India infringe el derecho de este país a las debidas garantías de procedimiento de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.

2.1.7 Hechos de que se tenga conocimiento

2.120. La India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida en litigio, el artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos, no es incompatible, "en sí misma" ni "en su aplicación", con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. La India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC y que, incluso en caso de que se confirme esa interpretación, el Grupo Especial, no obstante, no aplicó el criterio jurídico correcto para interpretar el ordenamiento jurídico interno y, en consecuencia, no tuvo en cuenta pruebas importantes al formular su constatación con respecto a la medida "en sí misma", contrariamente a lo dispuesto en el artículo 11 del ESD. Además, la India alega que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la aplicación en numerosas

[167] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 389.
[168] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 397.

ocasiones de la "norma" de la tasa de subvención que no sea *de minimis* más elevada no da lugar a incompatibilidades de la medida "en su aplicación" con el párrafo 7 del artículo 12. Afirma asimismo que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al constatar que la India no había acreditado *prima facie* su alegación de que el examen por extinción de 2013 era incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. La India solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis jurídico con respecto a las alegaciones, tanto respecto de la medida "en sí misma" como "en su aplicación", que ha formulado al amparo del párrafo 7 del artículo 12 y constate que la medida en litigio es incompatible, "en sí misma" y "en su aplicación", con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

2.1.7.1 Interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC

2.121. La India alega que el Grupo Especial incurrió en error al rechazar su interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Afirma que, sobre la base de una interpretación correcta de esa disposición, sólo se pueden utilizar los hechos más adecuados y apropiados determinados mediante una "evaluación comparativa" de todas las pruebas disponibles, y que no se puede usar el párrafo 7 del artículo 12 para castigar o penalizar la falta de cooperación.[169] La India aduce que, aunque tanto su opinión como la del Grupo Especial sobre la interpretación del párrafo 7 del artículo 12 se derivan de las constataciones del Grupo Especial y el Órgano de Apelación en la diferencia *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, la opinión del Grupo Especial constituye una interpretación incompleta e inexacta de esas constataciones.

2.122. A juicio de la India, las constataciones del Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* indican que tanto el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC como el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (Acuerdo Antidumping) forman parte de las debidas garantías de procedimiento consagradas en cada acuerdo, tienen por objeto cumplir el mismo objetivo y no pueden ser interpretados de manera "notablemente diferente".[170] En particular, la India aduce que en ese asunto, el Órgano de Apelación aplicó en realidad el mismo criterio para el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, y que, además, el Órgano de Apelación confirmó el enfoque adoptado por el Grupo Especial que entendió en esa diferencia, según el cual ambas disposiciones habían sido infringidas por idénticos motivos.[171] En opinión de la India, el Grupo Especial no tuvo en cuenta esos aspectos de las resoluciones del asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz* al constatar que la interpretación del párrafo 7 del artículo 12 planteada por la India, que se basaba en una constatación del Grupo Especial que se ocupó de dicho asunto, es aplicable únicamente al párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y no al párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

2.123. La India aduce que, contrariamente a lo que constató el Grupo Especial, el hecho de que no haya en el Acuerdo SMC un equivalente del Anexo II del Acuerdo Antidumping no da lugar a que los criterios generales aplicables en el marco del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC sean diferentes de los aplicables en el marco del párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.[172] La India indica que la primera frase del párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y la primera frase del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC son idénticas, y aduce, sobre la base de un examen detallado del Anexo II del Acuerdo Antidumping, que no hay nada en el Anexo II que prescriba ningún criterio que obligue a la autoridad investigadora a elegir entre las numerosas alternativas que pueda haber para colmar una laguna. Por lo tanto, el recurso del Grupo Especial al hecho de que no hubiera en el Acuerdo SMC un equivalente del Anexo II del Acuerdo Antidumping como base para prescribir en el marco del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC un criterio "notablemente diferente" del prescrito en el marco del párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping fue "erróneo y descaminado".[173]

2.124. La India aduce que los Grupos Especiales que se ocuparon de los asuntos *China - GOES*, *China - Productos de pollo de engorde* y *China - Automóviles (Estados Unidos)* aplicaron

[169] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 210 y 237.
[170] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 216 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 295).
[171] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 218 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 298; y al informe del Grupo Especial, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 7.242).
[172] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 220.
[173] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 223.

sistemáticamente la interpretación de que el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping se refieren precisamente a las "mismas prescripciones generales".[174] La India aduce además que la Declaración Ministerial relativa a la solución de diferencias de conformidad con el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 o con la Parte V del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias apoya la opinión de que se deben aplicar criterios similares a disposiciones similares del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC.

2.125. Por último, la India sostiene que, por lógica, una evaluación comparativa de todos los hechos de que se tenga conocimiento debería haber formado parte del criterio articulado por el Grupo Especial, que responde a la necesidad de tener en cuenta todos los hechos demostrados que obren en el expediente y de asegurar que sólo se utiliza información que sustituye "razonablemente" a la información que falta. Aduce que, como parte de ese criterio, un grupo especial tendría que determinar cuál sería un sustituto "razonable" de la información que falta, teniendo en cuenta todos los hechos demostrados obrantes en el expediente. A juicio de la India, no queda clara la diferencia entre la evaluación de lo que es "razonable", tras haber tenido en cuenta todos los hechos demostrados obrantes en el expediente, y la evaluación comparativa de todos los hechos de que se tenga conocimiento con el fin de seleccionar la mejor información.

2.1.7.2 La constatación del Grupo Especial con respecto a las medidas "en sí mismas"

2.126. La India apela respecto del rechazo por el Grupo Especial de la alegación con respecto a las medidas "en sí mismas" formulada por la India al amparo del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC alegando que el Grupo Especial no cumplió lo prescrito en el artículo 11 del ESD al aplicar un criterio incorrecto para interpretar el ordenamiento jurídico interno y al no tener por lo tanto en cuenta al formular su constatación pruebas importantes relativas al funcionamiento de dicho ordenamiento. Esta alegación está supeditada al rechazo por el Órgano de Apelación de la alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error al interpretar el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

2.127. La India aduce que el criterio jurídico con arreglo al cual se debe interpretar el ordenamiento interno de un Miembro conlleva, además del texto de la propia medida, el examen de "otros instrumentos interpretativos internos", como las interpretaciones judiciales y los antecedentes de la legislación. Así pues, el Grupo Especial actuó correctamente al comenzar su análisis por el texto de la ley en cuestión, es decir, el artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos, pero debería haber continuado con un examen de otras pruebas presentadas relativas a la interpretación de la medida. En consecuencia, la India aduce que el Grupo Especial incurrió en error al no tomar en consideración las pruebas aportadas al expediente por la India, a saber, un pasaje de la Declaración de Acción Administrativa, las decisiones dictadas por el Circuito Federal y el Tribunal de Comercio Internacional (así como el hecho de que los Estados Unidos no impugnaran el recurso de la India a dichas decisiones), las determinaciones del USDOC y una hoja de datos que incluía 245 determinaciones del USDOC en virtud de la medida en litigio.

2.128. En opinión de la India, esos instrumentos interpretativos internos demuestran que el artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos no exigen al USDOC que tenga en cuenta todos los hechos demostrados y no tienen por objeto proporcionar un sustituto razonable de la información que falta. La India sostiene que, más bien, las pruebas que presentó demuestran que el artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos en realidad exigen que se extraigan conclusiones desfavorables en cada caso de falta de cooperación, para "penalizar" a la parte que no coopera.[175] La India afirma que estas pruebas son claramente importantes, y que el hecho de que el Grupo Especial no las tuviera en cuenta infringe el artículo 11 del ESD.[176]

2.129. La India solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis jurídico y constate que la medida en litigio es, "en sí misma", incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del

[174] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 224 y 225 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *China - Automóviles (Estados Unidos)*, párrafo 7.172).
[175] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 232.
[176] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 233.

Acuerdo SMC.[177] La India aduce que de la correcta interpretación del párrafo 7 del artículo 12 se desprende que hay tres fundamentos distintos e independientes para demostrar una incompatibilidad con esa disposición, a saber, que la medida en litigio: i) no exige la utilización de los hechos más adecuados o apropiados, sino que exige la utilización de información desfavorable para la parte que no coopera para penalizar a esa parte; ii) permite utilizar los hechos desfavorables sin una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles; y iii) permite la aplicación punitiva del criterio de los hechos de que se tenga conocimiento en virtud de la cual, en virtud de la normativa en este caso, el USDOC está obligado a formular las peores conclusiones posibles y elegir el margen anterior más elevado para asegurarse de que la parte de que se trata sea penalizada por su falta de cooperación. La India aduce que, si bien el texto de la medida en litigio es "inocuo" y parece otorgar facultades discrecionales, las pruebas que presentó relativas a su sentido y alcance, tal como los interpreta y aplica efectivamente el USDOC, parecen indicar que el USDOC "determina de forma rutinaria y mecánica que ha de formularse la peor conclusión posible" en todos los casos en que una parte interesada no coopera.[178] Aduce que las pruebas parecen indicar que, al formular conclusiones desfavorables, el USDOC no lleva a cabo una evaluación comparativa de los posibles hechos, pruebas o conclusiones, ni evalúa qué hechos o pruebas pueden ajustarse y sustituir del mejor modo a la información que falta.[179]

2.130. La India sostiene también que, incluso con arreglo a la interpretación formulada por el Grupo Especial, las pruebas referidas demuestran una infracción del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. El criterio articulado por el Grupo Especial exigiría que el USDOC tuviera en cuenta todos los hechos obrantes en el expediente y se asegurara de que sólo se utilizara lo que pudiera sustituir razonablemente a la información que falta. La India afirma que, puesto que el USDOC da por supuesto, de manera concluyente, que el margen anterior más elevado es necesariamente un sustituto razonable de la información que falta, no se hace una evaluación significativa de si la conclusión desfavorable es realmente un sustituto "razonable" de la información que falta. Así pues, la India aduce que la medida en litigio es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, con independencia de que el Órgano de Apelación esté o no de acuerdo con la interpretación que hizo el Grupo Especial de esa disposición.

2.1.7.3 La constatación del Grupo Especial con respecto a las medidas "en su aplicación"

2.131. La India apela respecto del rechazo por el Grupo Especial de su alegación de que el USDOC aplicó en "unas 230 ocasiones" una "norma" que es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.[180] La India plantea esta apelación en primer lugar sobre la base de que el Grupo Especial aplicó a la alegación una interpretación incorrecta del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC y, en segundo lugar, sobre la base de que, incluso si el Órgano de Apelación confirmara la interpretación que hizo el Grupo Especial del párrafo 7 del artículo 12, el Grupo Especial incurrió no obstante en error al imponer a la India una carga de la prueba innecesaria. En cualquiera de los dos casos, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial, que complete el análisis jurídico, y que constate que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 en esas ocasiones.

2.132. Con respecto al primer fundamento, en el supuesto de que el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC exija a la autoridad investigadora llevar a cabo una evaluación comparativa y elegir entre los hechos de que se tenga conocimiento los que mejor se adecúen a la información que falta, según la India, el mero hecho de que el USDOC aplique la tasa que no sea *de minimis* más elevada muestra en sí mismo que no se cumple esa prescripción. A juicio de la India, el USDOC aplica sistemáticamente una "norma" con arreglo a la cual elige en primer lugar la tasa de subvención que no sea *de minimis* más elevada de un programa idéntico; si faltan esos datos, elige entonces la tasa de subvención que no sea *de minimis* más elevada de un programa similar; y, como última preferencia, elige datos relativos a la tasa de subvención que no sea *de minimis* más elevada de cualquier programa de cualquier investigación en materia de derechos compensatorios referida al mismo país, siempre que la rama de producción en cuestión haya tenido acceso al programa. La India aduce que, de acuerdo con esta "regla", el USDOC comienza con la presunción, concluyente y no refutable, de que la tasa que no sea *de minimis* más elevada

[177] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 234-236.
[178] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 239.
[179] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 239.
[180] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 592 y 593.

es el mejor sustituto de la información que falta, lo que en opinión de la India demuestra una infracción del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

2.133. En cuanto al segundo fundamento, la India afirma que la norma de la prueba del Grupo Especial, con arreglo a la cual la India estaba obligada a demostrar, en cada ocasión objeto de alegación, que la tasa de subvención que no fuera *de minimis* más elevada no era un sustituto razonable de la información que faltaba, constituye una aplicación "ilógica y contradictoria en sí misma" de la interpretación que hizo el Grupo Especial del párrafo 7 del artículo 12.[181] La India aduce que, incluso sobre la base del enfoque que adoptó el Grupo Especial al interpretar el párrafo 7 del artículo 12, el fin de dicha disposición es asegurar que la falta de cooperación no "entorpece la investigación", más que "castigar" la falta de cooperación.[182] En este sentido, el hecho de que el USDOC aplique necesariamente la tasa de subvención que no sea *de minimis* más elevada de acuerdo con la "norma" constituye "*ipso facto* una infracción" del párrafo 7 del artículo 12.[183] Por lo tanto, según la India, toda aplicación de la "norma" demuestra necesariamente una infracción de la medida "en su aplicación" y, en consecuencia, no era necesario que la India demostrara en cada ocasión que la aplicación de la "norma" es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12.

2.134. La India también solicita al Órgano de Apelación que constate que el Grupo Especial no consideró de forma razonable las pruebas y los argumentos jurídicos presentados por la India en apoyo de su alegación relativa al examen por extinción de 2013, contraviniendo con ello el artículo 11 del ESD. La India solicita por tanto al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que la India no estableció una presunción *prima facie*, y que complete el análisis jurídico de su alegación.

2.135. Con respecto al examen por extinción de 2013, la India observa en primer lugar que el examen es un documento publicado y disponible al público, cuyo contenido "no cabe discutir", y que la India impugnó ante el Grupo Especial "cada una de las constataciones" del examen por extinción de 2013.[184] Sobre esta base, el hecho de que la India no identificara cada infracción específica no es un defecto importante de la comunicación de la India.

2.136. En segundo lugar, la India sostiene que, puesto que en su primera comunicación escrita al Grupo Especial se decía "básicamente por los mismos motivos expuestos *supra*", y puesto que en el examen por extinción de 2013 no se hicieron determinaciones nuevas sino que se citaron determinaciones anteriores de la misma investigación, la India únicamente trataba de no repetir los mismos argumentos para evitar la duplicación exponiendo su alegación en un único párrafo.[185] A juicio de la India, fue anómalo que el Grupo Especial constatara, por una parte, infracciones del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC en varias ocasiones en el contexto de los exámenes administrativos y, por otra parte, rechazara la alegación de la India relativa a las mismas infracciones repetidas en el contexto del examen por extinción de 2013.

2.1.8 Alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones

2.137. La India apela respecto de las constataciones del Grupo Especial por las cuales rechazaba las alegaciones de la India de que el examen por el USDOC de las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos relacionados con las importaciones en litigio fue incompatible con el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13, los párrafos 1 y 2 del artículo 21 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC. La India esgrime dos argumentos principales en apoyo de su afirmación. En primer lugar, la India aduce que el Grupo Especial incurrió en error al interpretar la relación que guardan el artículo 11 y el artículo 21 del Acuerdo SMC. En segundo lugar, alega que el Grupo Especial incumplió los deberes que le imponen el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD de hacer una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido y de exponer las razones en que se basaban sus conclusiones. En consecuencia, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque el rechazo por el Grupo Especial de las alegaciones que había formulado al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del

[181] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 602.
[182] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 604.
[183] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 605.
[184] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 610.
[185] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 611 (donde se cita la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 576). (no se reproducen las cursivas)

artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC, y también solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis jurídico respecto de esas alegaciones.[186]

2.138. En cuanto a la relación entre el artículo 11 y el artículo 21 del Acuerdo SMC, la India aduce que el Grupo Especial "sencillamente no evaluó el artículo 11".[187] Según la India, el artículo 11 es la única disposición del Acuerdo SMC que trata de la iniciación de una investigación sobre la existencia, el grado y el efecto de una supuesta subvención. En consecuencia, el artículo 11 se aplica siempre que la finalidad de una investigación sea determinar la existencia, el grado y el efecto de una subvención, con independencia de si se trata de una investigación inicial. La India sostiene que esa interpretación no da lugar a una coincidencia innecesaria entre los artículos 11 y 21, ya que los exámenes previstos en el artículo 21 se refieren a la continuación o repetición de una subvención cuya existencia ya se ha constatado en investigaciones realizadas de conformidad con el artículo 11.

2.139. La India aduce también que el hecho de que el Grupo Especial diera por supuesto que la aplicabilidad del artículo 21 excluye *ipso facto* la aplicabilidad del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 no se corresponde con una interpretación de buena fe de los artículos 21 y 11. A juicio de la India, los artículos 11, 13 y 22 del Acuerdo SMC contienen las debidas garantías de procedimiento que dicho Acuerdo prevé cuando se investiga por primera vez una subvención. Cuando el examen previsto en el artículo 21 trata, por primera vez, de la existencia de nuevas subvenciones, la autoridad investigadora debe cumplir lo prescrito en los artículos 11, 13 y 22. La "suposición" del Grupo Especial de que el artículo 11 no es aplicable a investigaciones sobre nuevas subvenciones en el contexto de los exámenes previstos en el artículo 21 permite que las autoridades investigadoras eludan las debidas garantías de procedimiento que figuran en los artículos 11, 13 y 22 con respecto a las nuevas subvenciones.[188] Tal interpretación perturbaría el delicado equilibrio alcanzado en el Acuerdo SMC entre las disciplinas relativas a la utilización de subvenciones, por una parte, y las disciplinas relativas a la aplicación de medidas compensatorias, por otra. En consecuencia, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 no son aplicables a los exámenes administrativos realizados de conformidad con los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC, así como el rechazo por el Grupo Especial de las alegaciones formuladas por la India al amparo de esas disposiciones.

2.140. La India aduce que el Grupo Especial incumplió los deberes que le imponen el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD de hacer una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido y de exponer las razones en que se basaban sus conclusiones. La India afirma que el Grupo Especial restringió indebidamente el alcance de su alegación para centrarse en la cuestión de si los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC permiten examinar alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos. Al obrar así, el Grupo Especial no abordó por separado las "alegaciones independientes"[189] de la India de que el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC al no iniciar investigaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones de conformidad con esas disposiciones. Por lo tanto, el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al aplicar indebidamente el principio de economía procesal. Además, el Grupo Especial sencillamente dio por supuesto que los artículos 11 y 21 son mutuamente excluyentes sin explicar por qué esa interpretación es apropiada a la luz de las normas usuales de interpretación de los tratados. Por consiguiente, el Grupo Especial también actuó de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del ESD al no exponer las razones en que se basaban sus conclusiones. En consecuencia, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque el rechazo por el Grupo Especial de las alegaciones que había formulado al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC, y que complete el análisis jurídico de esas alegaciones sobre la base de las siguientes consideraciones.

2.141. Con respecto a la alegación que formuló al amparo del párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo SMC, la India menciona el Reglamento de los Estados Unidos que rige las investigaciones

[186] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 628 y 645.
[187] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 633.
[188] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 637 y 642.
[189] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 623.

iniciales, y destaca que una de las prescripciones consiste en que el USDOC dicte un "Memorándum relativo a las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones" cada vez que emprende una investigación inicial. La India aduce que, en los exámenes administrativos de 2004, 2006 y 2007, el USDOC no llevó a cabo ningún trámite para comenzar formalmente las investigaciones y, en particular, no dictó memorandos relativos a las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones. En cambio, el USDOC procedió directamente a enviar los cuestionarios relativos a las supuestas nuevas subvenciones en el curso de los exámenes administrativos. Por lo tanto, la India alega que los Estados Unidos actuaron de manera contraria al párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

2.142. En relación con la alegación que formuló al amparo del párrafo 1 del artículo 13 del Acuerdo SMC, la India afirma que "[u]na lectura combinada del párrafo 1 del artículo 13 y el párrafo 2 iii) del artículo 11 del Acuerdo SMC exige a los Estados Unidos invitar a la India a celebrar consultas para dilucidar la *existencia, cuantía y naturaleza de* todas y cada una de las subvenciones supuestamente concedidas por la India".[190] Los Estados Unidos no invitaron a la India a celebrar consultas "antes de la iniciación de la investigación" acerca de las nuevas subvenciones, con lo que no dieron a la India ninguna oportunidad de dilucidar la situación respecto de todas las nuevas subvenciones.[191] La India mantiene que esta "iniciación de las investigaciones por los Estados Unidos acerca de las nuevas subvenciones, sin dar a la India una oportunidad de celebrar consultas", es incompatible con el párrafo 1 del artículo 13 del Acuerdo SMC.[192]

2.143. Con respecto a las alegaciones que formuló al amparo de los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC, la India afirma que en los exámenes administrativos de 2004, 2006 y 2007 el USDOC realizó investigaciones sobre varios nuevos programas de subvención[193], sin dar aviso público mediante un Memorándum relativo a las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones. Según la India, los Estados Unidos no dieron ningún aviso público donde figurara la "descripción de la práctica o prácticas de subvención que deban investigarse".[194] En cambio, el USDOC investigó directamente dichas prácticas enviando cuestionarios al Gobierno de la India y a las partes interesadas con arreglo al artículo 12 del Acuerdo SMC. Por lo tanto, la India mantiene que los Estados Unidos no cumplieron la obligación que les corresponde en virtud de los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC.

2.2 Argumentos de los Estados Unidos - Apelado

2.2.1 El mandato del Grupo Especial

2.144. Los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que confirme la resolución preliminar del Grupo Especial relativa a la conformidad de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD sobre la base de que el Grupo Especial aplicó el criterio jurídico correcto en el marco del párrafo 2 del artículo 6 y de que el recurso de la India a la definición de "iniciación" del Acuerdo SMC no subsana los defectos de su solicitud de establecimiento de un grupo especial.

2.145. A juicio de los Estados Unidos, la apelación de la India respecto de la resolución preliminar del Grupo Especial no se presentó debidamente, ya que la India plantea una alegación al amparo del artículo 11 del ESD como alegación principal, y una alegación subsidiaria, fundamentada en el mismo razonamiento que la anterior, relativa a la aplicación por el Grupo Especial de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD a los hechos del presente asunto. Según los Estados Unidos, en la jurisprudencia de la OMC se considera "inaceptable" este enfoque para las alegaciones al

[190] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 657. (las cursivas figuran en el original)
[191] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 657.
[192] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 659.
[193] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 655 (donde se hace referencia a los siguientes programas de subvención: Programa "Más allá del objetivo"; Programa de certificados de habilitación; Plan de zonas de elaboración para la exportación y establecimientos orientados a la exportación; Exención del impuesto sobre la renta en virtud de los artículos 10A y 10B; Programas de Ayuda al desarrollo del mercado; Iniciativa de acceso a los mercados; y Programa de préstamos a largo plazo del Gobierno de la India).
[194] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 656. (no se reproducen las cursivas del original)

amparo del artículo 11 del ESD, dado que una alegación de este tipo debe basarse en fundamentos independientes, que aludan a errores específicos relacionados con la objetividad de la evaluación del grupo especial, y no puede limitarse a replantear argumentos presentados ante un grupo especial.[195] En cualquier caso, los Estados Unidos aducen que el fondo de las alegaciones de la India debe desestimarse bien con arreglo al párrafo 2 del artículo 6 o bien con arreglo al artículo 11 del ESD.

2.2.1.1 El sentido de la palabra "inició" en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India

2.146. Los Estados Unidos aducen que, de acuerdo con la jurisprudencia de la OMC, en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD figuran dos prescripciones distintas con respecto a las solicitudes de establecimiento de un grupo especial, es decir, que en ellas se identifiquen las medidas concretas en litigio y se haga una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación. En el marco de la segunda prescripción, los Estados Unidos señalan jurisprudencia de la OMC donde se indica que la breve exposición de los fundamentos de derecho debe ser suficiente para presentar el problema con claridad y debe relacionar claramente la medida impugnada con las disposiciones de los acuerdos abarcados cuya infracción se alega.[196] Las solicitudes de establecimiento de un grupo especial deben evaluarse en su conjunto, a la luz de las circunstancias respectivas y según sus propios términos en el momento de la presentación.[197] Las comunicaciones posteriores presentadas en el curso de las actuaciones no pueden subsanar los defectos de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial.

2.147. Los Estados Unidos recuerdan la constatación del Grupo Especial de que "la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India, al afirmar clara y únicamente que *no* se inició o llevó a cabo una investigación, impide incluir en el ámbito de la diferencia cualesquiera alegaciones relativas a la supuesta iniciación de una investigación o la manera en que una investigación se realizó".[198] Según los Estados Unidos, los argumentos de la India relativos a la definición de la palabra "inició" no explican cómo se puede interpretar que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India abarca, a juzgar por sus propios términos, cuestiones acerca de si había pruebas suficientes para iniciar investigaciones.[199] En particular, la definición de "iniciación" de la nota 37 del Acuerdo SMC no sirve para identificar con suficiente claridad qué obligaciones específicas establecidas en el artículo 11 del Acuerdo SMC constituyen los fundamentos de derecho de las reclamaciones de la India.

2.148. En oposición al argumento de la India de que las disposiciones del artículo 11 del Acuerdo SMC están "interrelacionadas", los Estados Unidos observan que el artículo 11 consta de 11 párrafos y contiene numerosas obligaciones distintas. Según los Estados Unidos, la jurisprudencia de la OMC señala que, cuando una disposición contiene varias obligaciones distintas susceptibles de ser infringidas por separado, una referencia escueta a dicha disposición en la solicitud de establecimiento puede no revelar de cuál de esas obligaciones se trata.[200] Por consiguiente, el Grupo Especial constató correctamente que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India no es razonablemente susceptible de la interpretación propugnada por la India según la cual la frase "no se inició ni llevó a cabo ninguna investigación" abarca "[el inicio] de investigaciones ... [sin] pruebas suficientes".[201]

---

[195] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 617 y 618 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442; *China - Tierras raras*, párrafos 5.173 y 5.178; *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero*, párrafo 498; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 238).

[196] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 623 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 162; y *China - Materias primas*, párrafo 220).

[197] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 623 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 127).

[198] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 634 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 1.34). (las cursivas figuran en el original)

[199] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 635.

[200] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 636 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 128).

[201] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 632-634 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 1.34).

2.149. Por último, con respecto a la alegación formulada por la India al amparo del artículo 11 del ESD, los Estados Unidos afirman que la India no señala nada en el informe del Grupo Especial que indique que la evaluación y el rechazo del argumento de la India por el Grupo Especial careciera de objetividad.[202]

2.2.1.2 Pertinencia del perjuicio y las preguntas formuladas durante las consultas

2.150. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial hizo lo correcto al no aplicar las constataciones del Órgano de Apelación en *Corea - Productos lácteos* y del Grupo Especial que entendió en el asunto *Estados Unidos - Cordero*, en que se basó la India. En particular, la afirmación de la India, basada en la constatación del Órgano de Apelación en *Corea - Productos lácteos*, de que el párrafo 2 del artículo 6 del ESD exige que el demandado demuestre la existencia de un perjuicio real es "sencillamente incorrecta".[203] No hay nada en el texto del párrafo 2 del artículo 6 que respalde esa afirmación, que por lo demás ha sido rechazada en informes recientes del Órgano de Apelación.[204]

2.151. Con respecto al recurso de la India a la constatación del Grupo Especial que entendió en el asunto *Estados Unidos - Cordero*, los Estados Unidos aducen que los informes de grupos especiales anteriores no son vinculantes para los grupos especiales en una diferencia, y que por ello el Grupo Especial no estaba obligado a examinar por separado aquel asunto. En cualquier caso, las preguntas formuladas en las consultas, que la India aduce deberían haberse tenido en cuenta, sobre la base de la constatación del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Cordero*, no se hicieron constar en el expediente del Grupo Especial y, por lo tanto, no pudieron ser tenidas en cuenta. Incluso si hubieran sido tenidas en cuenta, los Estados Unidos sostienen que no habrían apoyado el argumento de la India y, en cualquier caso, el conjunto de alegaciones de que disponía la India para elegir al formular su solicitud de establecimiento de un grupo especial no es pertinente para determinar lo que efectivamente figuraba en dicha solicitud.

2.152. Los Estados Unidos aducen asimismo que el hecho de que un grupo especial no aborde un argumento presentado por una parte no se eleva al nivel de una infracción del artículo 11 del ESD. Para que prosperase su alegación al amparo del artículo 11 del ESD, la India habría tenido que señalar errores concretos relativos a la objetividad de la evaluación realizada por el Grupo Especial, y explicar por qué los supuestos errores superan el umbral para ser considerados una infracción del artículo 11. A juicio de los Estados Unidos, la India "simplemente volvió a esgrimir los mismos argumentos formulados ante el Grupo Especial", sin impugnar la objetividad del Grupo Especial ni sus constataciones.[205]

2.2.1.3 Compleción del análisis jurídico

2.153. Los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que desestime la solicitud de la India de que complete el análisis jurídico de las alegaciones que figuran en las secciones XII.C.1 y XII.C.2 de su primera comunicación escrita al Grupo Especial.

2.154. Los Estados Unidos aducen, en primer lugar, que las alegaciones presentadas por la India al amparo de los párrafos 1, 2 y 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC no se sostienen ya que, como constató el Grupo Especial con respecto al párrafo 1 del artículo 11, esas disposiciones sólo se aplican en el contexto de las investigaciones iniciales, y no en el contexto de los procedimientos de exámenes administrativos, que son el objeto de las alegaciones de la India.

2.155. En segundo lugar, los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial no formuló constataciones de hecho en relación con las alegaciones de la India, y que los hechos obrantes en el expediente del Grupo Especial, en los cuales se basaría la compleción del análisis, no son incontrovertidos. A modo de ejemplo, los Estados Unidos señalan la determinación preliminar del USDOC en el examen administrativo de 2004, que en su opinión "contradice directamente" la

[202] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 637.
[203] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 626.
[204] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 626 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 233; y *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafos 132, 139, 562-564 y 595-598).
[205] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 630.

afirmación de la India de que no se formuló alegación alguna relativa a la venta de mineral de hierro de alta calidad por la NMDC.[206]

2.156. Con respecto al TPS, los Estados Unidos aducen que su examen no se inició previa solicitud escrita, y que por tanto se aplicaría el párrafo 6 del artículo 11 del Acuerdo SMC; no obstante, la India no ha planteado ninguna alegación al amparo de esa disposición.

2.157. En consecuencia, los Estados Unidos consideran que no hay base jurídica ni fáctica para completar el análisis de las alegaciones presentadas por la India al amparo de los párrafos 1, 2 y 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

2.2.2 Organismo público

2.158. Los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que confirme la constatación del Grupo Especial de que el USDOC no actuó de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC cuando determinó que la NMDC es un "organismo público". Los Estados Unidos mantienen que el Grupo Especial interpretó y aplicó el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC de manera compatible con la interpretación que hizo el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. Los Estados Unidos sostienen también que la India no ha demostrado que el Grupo Especial no hiciera una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido, como exige el artículo 11 del ESD. Por último, en caso de que el Órgano de Apelación decida completar el análisis jurídico, los Estados Unidos sostienen que las pruebas obrantes en el expediente administrativo del USDOC apoyan la determinación del USDOC de que la NMDC es un 'organismo público', incluso con arreglo a una interpretación de esa expresión que exija pruebas que vayan más allá del 'control significativo'''.[207]

2.2.2.1 Interpretación y aplicación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC: organismos públicos

2.159. Los Estados Unidos mantienen que la interpretación que hizo la India de la expresión "organismo público" es incorrecta e incompatible con la interpretación y aplicación que hizo el Órgano de Apelación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. Reconocen que el Órgano de Apelación, en esa diferencia, constató que los "elementos definitorios de la palabra 'gobierno' informan el sentido de la expresión 'organismo público'".[208] Los Estados Unidos observan además que, al formular esa constatación, el Órgano de Apelación hizo referencia a su constatación anterior, en *Canadá - Productos lácteos*, de que "el aspecto básico de 'gobierno' es que dispone de las facultades efectivas para regular, controlar o supervisar a los individuos o, en caso contrario, restringir su conducta".[209] Sin embargo, los Estados Unidos sostienen que el Órgano de Apelación no constató que todo organismo público deba, al igual que el gobierno, tener facultades para regular, controlar, supervisar o restringir la conducta de los individuos. Tampoco constató que todo organismo público deba tener facultades para encomendar u ordenar algo a entidades privadas. Más bien, según los Estados Unidos, el Órgano de Apelación constató en esa diferencia que si el gobierno ejerce un "control significativo" sobre una entidad, ésta puede ser un organismo público.[210]

2.160. Los Estados Unidos recuerdan que, en el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación confirmó la determinación del USDOC de que los bancos comerciales de propiedad estatal eran organismos públicos. Además, los Estados Unidos sostienen que el Órgano de Apelación no examinó ni analizó prueba alguna relativa a si los bancos comerciales de propiedad estatal tenían o no la facultad de regular, controlar, supervisar o restringir la conducta de terceros, o a si podían encomendar u ordenar algo a entidades privadas.

[206] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 641 (donde se hace referencia a resultados preliminares del examen administrativo de 2004 (Prueba documental IND-17 presentada al Grupo Especial), página interna 5).
[207] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 504.
[208] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 510 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 290).
[209] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 510 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 290).
[210] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 506 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 355).

Para los Estados Unidos, ello no es sorprendente, dado que los bancos no suelen tener esa facultad. Los Estados Unidos sostienen también que, a pesar de que los bancos comerciales de propiedad estatal no tienen esas facultades, el Órgano de Apelación constató que eran organismos públicos. Por esos motivos, según el argumento de los Estados Unidos, la interpretación que hace la India de la expresión "organismo público" se aparta en realidad de la interpretación que articuló el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.

2.161. Los Estados Unidos señalan además que, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación "se refirió reiteradamente" al "control significativo" del gobierno sobre una entidad en su análisis de si los bancos comerciales de propiedad estatal eran "organismos públicos"[211] y centró su análisis en pruebas que demostraban que el gobierno tenía un "control significativo" sobre dichos bancos. Por consiguiente, los Estados Unidos mantienen que la consecuencia del razonamiento seguido por el Órgano de Apelación es que las pruebas de propiedad del gobierno, sumadas a otras pruebas de control por el gobierno, pueden bastar para demostrar la existencia de un "control significativo", lo que a su vez es suficiente para establecer que la entidad es un organismo público.

2.162. En cuanto a la interpretación que hizo el Grupo Especial de la expresión "organismo público", los Estados Unidos observan que el Grupo Especial entendió que el Órgano de Apelación ha constatado que "el factor fundamental al identificar un organismo público es la cuestión de las facultades gubernamentales".[212] Observan además que el Grupo Especial recordó la constatación del Órgano de Apelación en la diferencia *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* de que "las pruebas de que un gobierno ejerce un control significativo ... pueden constituir, en determinadas circunstancias, prueba de [la existencia de] facultades gubernamentales".[213] Así pues, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial interpretó correctamente las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, y no incurrió en error en su decisión de examinar si el Gobierno de la India ejercía un "control significativo" sobre la NMDC.

2.163. Los Estados Unidos recuerdan que el Grupo Especial observó, además de que la NMDC era propiedad casi total del Gobierno de la India, que la determinación del USDOC "se basa también en el hecho de que la NMDC estaba 'dirigida por' el Gobierno de la India".[214] De este modo, el Grupo Especial constató que las pruebas obrantes en el expediente administrativo del USDOC apoyaban la determinación de que la NMDC estaba "dirigida por" el Gobierno de la India e hizo referencia, en particular, a pruebas de que el Gobierno de la India participó considerablemente en la selección de los consejeros de la NMDC, y de que la NMDC estaba sometida al "control administrativo" del Gobierno de la India.[215]

2.164. Por lo que respecta a la distinción establecida por la India entre "jefes ejecutivos" y "consejeros", así como entre el "nombramiento" de los consejeros y "la designación de candidatos" para los puestos de consejeros, los Estados Unidos afirman que la distinción más significativa que hay que establecer es la que existe entre el derecho formal del gobierno a nombrar miembros del Consejo, como el de cualquier accionista con una participación significativa en el capital social de una entidad, y el ejercicio efectivo de ese derecho por el gobierno en una situación determinada.

2.165. Los Estados Unidos toman nota de los argumentos de la India de que "la participación en el capital y el nombramiento de los consejeros son simplemente dos caras de la misma moneda" puesto que "el derecho a nombrar consejeros es inherente a la participación en el capital"[216], y de que el Gobierno de la India no controla la NMDC, a pesar de que es propietario de casi el 100%, ya

[211] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 506 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 355).

[212] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 515 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.80).

[213] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 515 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.80, donde a su vez se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 318).

[214] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 517 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.81).

[215] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 518 (donde hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafos 7.82-7.88).

[216] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 520 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 291).

que "sólo nombra a 2 de los 13 consejeros".[217] Alegan que las afirmaciones de la India son contradictorias, y mantienen que la influencia del Gobierno de la India en la designación de los 13 consejeros indica un grado significativo de "control" que va mucho más allá de su derecho formal de nombrar a dos consejeros. Los Estados Unidos explican que "el Gobierno de la India ejerce *de hecho* una función en el nombramiento de los nueve consejeros designados por los accionistas", mientras que esos nueve miembros del Consejo, en cuyo nombramiento el Gobierno de la India ya ha participado activamente, nombran a los cuatro consejeros restantes.[218] Los Estados Unidos añaden que el Grupo Especial tomó en consideración los argumentos de la India y los rechazó.

2.166. A juicio de los Estados Unidos, el Grupo Especial constató correctamente que la participación del Gobierno de la India en la selección de los consejeros de la NMDC, junto con la afirmación que figuraba en el sitio Web de la NMDC donde se decía que estaba sometida al "control administrativo" del Gobierno, constituyen pruebas de la existencia de un "control significativo".[219] Los Estados Unidos añaden que la conclusión a que llegó el Grupo Especial es compatible con el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.

2.2.2.2 Artículo 11 del ESD

2.167. Los Estados Unidos sostienen que la India no ha demostrado que el Grupo Especial haya actuado de manera incompatible con las obligaciones que le impone el artículo 11 del ESD, con respecto a su evaluación de la determinación del USDOC de que la NMDC es un "organismo público".

2.168. En primer lugar, con respecto al trato dado por el Grupo Especial a la supuesta admisión de los Estados Unidos ante el Grupo Especial que entendió en la diferencia *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, los Estados Unidos aducen que la India "sencillamente se equivoca, como cuestión de hecho", al alegar que los Estados Unidos admitieron que el USDOC consideró la participación del Gobierno de la India en el capital social como el único factor, sin hacer referencia a ningún otro factor, cuando constató que la NMDC es un organismo público.[220] Para respaldar su argumento, los Estados Unidos citan la declaración del Grupo Especial en esa diferencia mencionada por la India: "Los Estados Unidos añaden que en un posterior examen administrativo en materia de derechos compensatorios, sobre *Productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India*, el USDOC constató, sin hacer referencia a ningún otro factor, que una sociedad dedicada a la minería, de propiedad estatal en un 98% y regida por el Ministerio de Siderurgia, era un organismo público".[221] Los Estados Unidos señalan por lo tanto que el Grupo Especial que entendió en aquella diferencia tomó nota de la constatación del USDOC de que la NMDC estaba "regida por el Ministerio de Siderurgia".[222] Por consiguiente, los Estados Unidos sostienen que la afirmación de que los Estados Unidos hicieron la admisión que describe la India no tiene base fáctica alguna. Los Estados Unidos aducen que, en todo caso, la India no ha explicado por qué esa supuesta admisión es tan importante para su argumentación que el hecho de que el Grupo Especial no tratara estas pruebas influye en la objetividad de su evaluación. La India tampoco ha explicado por qué el Grupo Especial debería haber concedido mayor peso a estas pruebas que a la determinación del USDOC.

2.169. En segundo lugar, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial no recurrió a racionalizaciones *ex post* proporcionadas por los Estados Unidos durante las actuaciones del Grupo Especial. Contrariamente a lo que argumenta la India, el USDOC explicó que su determinación

---

[217] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 520 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 295). (los Estados Unidos no reproducen las cursivas del original)

[218] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 522. (las cursivas figuran en el original)

[219] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 522 y 523 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafos 7.83 y 7.87).

[220] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 529.

[221] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 529 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 8.39 (no se reproduce la nota de pie de página)). (el subrayado es de los Estados Unidos)

[222] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 529 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 8.39).

sobre la condición de "organismo público" se basó en parte en que la NMDC está "dirigida por" el Gobierno de la India, y los Estados Unidos demostraron en sus comunicaciones al Grupo Especial que el USDOC había considerado varios elementos informativos en su determinación sobre la condición de "organismo público".[223] En consecuencia, la determinación de que la NMDC está "dirigida por" el Gobierno de la India, que figura en la determinación definitiva del USDOC, estaba respaldada por pruebas examinadas en otros documentos obrantes en el expediente administrativo del USDOC.[224] El Grupo Especial constató correctamente que los Estados Unidos no presentaron nuevas razones ni pruebas nuevas para apoyar la determinación del USDOC[225] sino que se basaron en la determinación definitiva del USDOC y en las pruebas que obraban en el expediente administrativo. A este respecto, los Estados Unidos destacan la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM* de que el Acuerdo SMC "no obliga al organismo a citar o analizar *todos* los elementos de prueba que obren en el expediente y que sirvan de apoyo respecto de cada uno de los hechos mencionados en la determinación definitiva".[226] Los Estados Unidos aducen que, por lo tanto, el Grupo Especial tuvo debidamente en cuenta la racionalización ofrecida por el USDOC y las pruebas que formaban parte del proceso de evaluación por el USDOC en el momento en que formuló su determinación.

2.170. En tercer lugar, los Estados Unidos no están de acuerdo con la alegación de la India de que el Grupo Especial no tuvo en cuenta pruebas importantes o extrajo "conclusiones y conexiones contrarias a las pruebas obrantes en el expediente".[227] Los Estados Unidos se refieren al argumento de la India de que una evaluación objetiva de los hechos en la investigación subyacente habría llevado al Grupo Especial a descartar el "control administrativo" como factor pertinente para la determinación del USDOC puesto que "los Estados Unidos admitieron específicamente que en sus determinaciones no se había utilizado el 'control administrativo'".[228] Los Estados Unidos niegan haber hecho tal admisión y explican que el USDOC no determinó que la NMDC estuviera bajo "control administrativo" del Gobierno de la India, sino que la NMDC estaba "dirigida por" el Gobierno de la India. Sin embargo, apoyaban esa determinación pruebas obrantes en el expediente administrativo del USDOC de que la NMDC está bajo "control administrativo" del Gobierno de la India. Según los Estados Unidos, el Grupo Especial se ocupó del argumento de la India y no consideró que los Estados Unidos hubieran admitido que el USDOC no se basara en el "control administrativo" en su determinación. Por otra parte, los Estados Unidos mantienen que la India está "simplemente replante[ando] sus argumentos ante el grupo especial en forma de alegación basada en el artículo 11", contrariamente a las constataciones del Órgano de Apelación en *CE - Elementos de fijación (China)*.[229]

2.171. Por último, con respecto a la alegación de la India de que el Grupo Especial se pronunció sobre una cuestión que no se le había sometido al formular una constatación sobre los efectos de la condición de empresa *Miniratna* o *Navratna* de la NMDC, los Estados Unidos sostienen que "la India parece entender de forma equivocada lo que hizo el Grupo Especial".[230] Según los Estados Unidos, el Grupo Especial tomó en consideración los argumentos de la India pero no juzgó que las pruebas aportadas por la India fueran pertinentes. Según los Estados Unidos, la constatación del Grupo Especial "respondía directamente" a la afirmación de la India de que "el USDOC debía haber

[223] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 536 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 381-383; y a la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 104 y 105).

[224] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 539 (donde se hace referencia a los resultados preliminares del examen administrativo de 2004; al informe de verificación de las respuestas del Gobierno de la India de 2004 (Prueba documental USA-66 presentada al Grupo Especial); y al Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007).

[225] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 539 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, nota 245 del párrafo 7.82).

[226] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 543 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, párrafo 164 (las cursivas figuran en el original; no se reproduce la nota de pie de página)).

[227] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 545 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 278).

[228] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 547 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 267 y 270).

[229] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 549 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442).

[230] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 554.

examinado la condición de 'Miniratna' o 'Navratna' de la NMDC como una prueba pertinente".[231] Los Estados Unidos aducen asimismo que, por cuanto la India consideró que el Grupo Especial se había excedido de su mandato al formular una constatación sobre la condición de empresa *Miniratna* o *Navratna* de la NMDC, debería haber solicitado, sobre esa base, la revocación de la conclusión jurídica del Grupo Especial, "en lugar de inventar una nueva base para su alegación al amparo del artículo 11".[232]

2.2.2.3 Compleción del análisis jurídico

2.172. Los Estados Unidos sostienen que el Órgano de Apelación debería rechazar la apelación de la India respecto de las constataciones del Grupo Especial relativas a la determinación del USDOC según la cual la NMDC es un "organismo público". Así pues, no sería necesario que el Órgano de Apelación completara el análisis jurídico, como solicita la India. No obstante, en caso de que el Órgano de Apelación revoque o modifique la interpretación que hizo el Grupo Especial del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, y/o de que revoque la constatación del Grupo Especial de que el USDOC determinó acertadamente que la NMDC es un organismo público, los Estados Unidos consideran que el Órgano de Apelación podría completar el análisis jurídico, ya que no parece haber controversia alguna sobre los hechos obrantes en el expediente del Grupo Especial. Sobre esa base, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que constate que las pruebas obrantes en el expediente administrativo del USDOC respaldan la conclusión de que la NMDC es un organismo público.[233]

2.173. Los Estados Unidos cuestionan la alegación de la India de que la determinación del USDOC sobre la condición de "organismo público" se basó exclusivamente en la determinación de que el Gobierno de la India es propietario de más del 98% de la NMDC[234], y aducen que la alegación no responde al análisis del USDOC en toda su amplitud. Los Estados Unidos sostienen que, por el contrario, las siguientes pruebas obrantes en el expediente indican que la NMDC es un organismo público porque es propiedad del Gobierno de la India y está bajo su control, y tiene autoridad para llevar a cabo funciones del Gobierno de la India.

2.174. Los Estados Unidos recuerdan que el USDOC determinó que la NMDC es un organismo público sobre la base: i) de la propiedad del Gobierno de la India del 98% de la NMDC; y ii) de que la NMDC está "dirigida por" el Ministerio del Acero del Gobierno de la India. Así pues, los Estados Unidos mantienen que la determinación del USDOC no se basó únicamente en la propiedad, sino también en un análisis del control que tiene el Gobierno sobre la NMDC. Además, los Estados Unidos recuerdan el argumento de la India de que el Órgano de Apelación constató, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, que un "organismo público" debe tener la autoridad para llevar a cabo funciones gubernamentales. Los Estados Unidos mantienen que, puesto que la NMDC explota recursos públicos en nombre del Gobierno de la India (propietario de los recursos), la NMDC lleva a cabo una función gubernamental en la India. Esto se debe a que, en la India, organizar la explotación de los activos públicos, en este caso el mineral de hierro, es una función gubernamental, y el Gobierno de la India estableció específicamente que la NMDC llevara a cabo parte de esa función, es decir, explotar todos los minerales distintos del carbón, el petróleo y los minerales atómicos. Para apoyar su posición, los Estados Unidos citan pruebas que demuestran que un funcionario del Ministerio del Acero de la India identificó a la NMDC como una "empresa estratégica" que estaba supervisada y controlada por el Gobierno de la India porque suministraba un servicio específico al pueblo de la India.[235]

2.175. Por último, los Estados Unidos observan que no le estaría vetado al Órgano de Apelación constatar que las pruebas obrantes en el expediente respaldan la conclusión de que la NMDC es un organismo público sobre la base de un criterio jurídico distinto del aplicado por el USDOC. A este respecto, los Estados Unidos sostienen que, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación constató que las pruebas obrantes en el expediente apoyaban la constatación de que los bancos comerciales de propiedad estatal eran

[231] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 555 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 282).
[232] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 562.
[233] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 566.
[234] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 567 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 285, 334 y 335).
[235] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 572 (donde se hace referencia al informe de verificación del Gobierno de la India de 2004, página 9).

organismos públicos, a pesar de haber rechazado la interpretación adoptada por el Grupo Especial y el USDOC en esa diferencia.

2.2.3 Contribución financiera

2.2.3.1 Derechos de extracción para uso propio

2.176. Los Estados Unidos sostienen que la alegación de la India con respecto a la constatación formulada por el Grupo Especial en el marco del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC es errónea porque caracteriza erróneamente la constatación del Grupo Especial, interpreta erróneamente la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV,* y es contraria al texto del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial no incurrió en error al constatar que el Gobierno de la India proporciona minerales de conformidad con el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

2.177. Los Estados Unidos aducen que la India describió incorrectamente la constatación del Grupo Especial cuando dijo que éste adoptó indebidamente un criterio "de no ser por" en lugar del criterio de la "proximidad razonable" utilizado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*. Según los Estados Unidos, al aplicar el criterio de la "proximidad razonable" el Grupo Especial consideró tanto el hecho de que el Gobierno de la India tiene control directo sobre la disponibilidad de los minerales pertinentes y que "lo que hizo en esencia al conceder derechos de extracción de esos minerales fue ponerlos a disposición de los beneficiarios de esos derechos".[236] Además, aducen los Estados Unidos, el Grupo Especial tuvo el cuidado de considerar que este suministro era más que una relación "de no ser por" cuando manifestó que la concesión de un arrendamiento de extracción "es más que un mero 'acto gubernamental general' que simplemente facilita la extracción".[237]

2.178. Los Estados Unidos señalan el argumento de la India de que la concesión de derechos de extracción no constituye un suministro de minerales por el gobierno porque la empresa de extracción tiene que asumir considerables esfuerzos, riesgos e inversiones para poner efectivamente a disposición el mineral. Mantienen que esta prescripción no figura en ninguna parte en el texto del Acuerdo SMC ni en el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*. Los Estados Unidos aducen que el Órgano de Apelación, al centrarse en la consecuencia de la transacción en esa diferencia, indicó que "los acuerdos sobre derechos de tala tienen como *raison d'être* el poner a disposición madera en bruto".[238] Los Estados Unidos consideran que, análogamente a la resolución adoptada en esa diferencia, la *raison d'être* de los arrendamientos de extracción del Gobierno de la India es poner a disposición mineral de hierro y carbón. Además, en *Estados Unidos - Madera blanda IV,* el Órgano de Apelación constató que el concepto de "poner a disposición" o "poner a la disposición de" exige, por un lado, que haya una "proximidad razonable" entre el acto del gobierno que suministra el bien o servicio y, por otro lado, el uso o goce del bien o el servicio por quien lo recibe. Los Estados Unidos aducen que, al igual que en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, también existe una "proximidad razonable" entre la concesión de derechos de extracción y la disponibilidad del mineral de hierro o carbón extraído, de modo que el Gobierno de la India proporciona los minerales de acuerdo con el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1.

2.179. Los Estados Unidos señalan pruebas que examinó el USDOC de que los gobiernos de los estados de la India poseen todos los minerales del país y los arrendamientos de extracción los aprueba el gobierno central. Observan también que, a cambio del derecho a extraer el mineral de hierro y carbón de terrenos públicos, las empresas de extracción solamente pagan por el mineral de hierro y carbón que extraen del suelo. Según los Estados Unidos, tanto si el Gobierno de la India extrae y vende él mismo el mineral de hierro y el carbón, como si vende los derechos de extracción de mineral de hierro y carbón en el terreno para que otro pueda extraer esos minerales, la finalidad de la transacción es proporcionar el mineral de hierro y el carbón de propiedad pública a determinadas empresas para que lo usen. Los Estados Unidos añaden que, desde el punto de vista del receptor, el objetivo de la transacción, ya sea comprar directamente mineral de hierro y

[236] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 366 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.238).
[237] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 366 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.238).
[238] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 367 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 75).

carbón al Gobierno de la India u obtener los derechos de extracción del Gobierno de la India para extraer él mismo esos minerales, es obtener el mineral de hierro y el carbón. A juicio de los Estados Unidos, "[c]uando un gobierno da a una empresa el derecho a llevarse un bien de propiedad pública, como el mineral de hierro y el carbón de terrenos públicos, el gobierno está 'proporcionando' los bienes en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC".[239]

2.180. Los Estados Unidos consideran que la interpretación que propugna la India debilitaría las disciplinas del Acuerdo SMC puesto que permitiría a los gobiernos proporcionar minerales *in situ* a ramas de producción específicas siempre que el gobierno estructure la transacción como la venta de derechos al mineral en lugar de la venta del propio mineral. Los Estados Unidos aducen que esto permitiría a un gobierno proporcionar mineral por una remuneración inferior a la adecuada o de forma gratuita, sin quedar sujeto a las disciplinas del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos solicitan por tanto al Órgano de Apelación que desestime la alegación de la India respecto del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC y rechace la petición de la India de que complete el análisis jurídico.

2.181. Los Estados Unidos también solicitan que se rechace la apelación presentada por la India al amparo del artículo 11 del ESD respecto de la constatación del Grupo Especial. Según los Estados Unidos, la India se equivoca al aducir que el Grupo Especial se negó a evaluar sus argumentos. Por el contrario, alegan los Estados Unidos, el Grupo Especial examinó expresamente el argumento de la India de que, debido a la cantidad de trabajo que necesita la entidad extractora para extraer el mineral de hierro y el carbón una vez concedido el arrendamiento, la concesión del arrendamiento de extracción por el Gobierno de la India está demasiado alejada. Los Estados Unidos opinan además que el Grupo Especial no estaba obligado a hacer referencia a las pruebas que aportó la India sobre el supuesto desglose de costos entre el gobierno y el arrendatario porque "no era jurídicamente pertinente".[240] Consideran también que la impugnación de la India al amparo del artículo 11 no puede hacerse simplemente como una alegación subsidiaria de lo que en realidad es un desacuerdo sobre una cuestión de derecho o interpretación jurídica. Los Estados Unidos aducen que, por esta razón, la alegación de la India al amparo del artículo 11 no es apropiada y debe ser desestimada.

2.2.3.2 Préstamos del SDF

2.182. Los Estados Unidos aducen que la apelación de la India respecto de la constatación formulada por el Grupo Especial al amparo del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC se apoya en una interpretación errónea fundamental del expediente del procedimiento subyacente. Según los Estados Unidos, el Grupo Especial constató correctamente que la distribución de los fondos del SDF en forma de préstamos era una transferencia directa de fondos porque las decisiones relativas a la concesión, las condiciones y las condonaciones de los préstamos del SDF las adoptaba el Comité de Administración del SDF, que es un organismo gubernamental. En contra de las afirmaciones de la India, los Estados Unidos mantienen que el Grupo Especial determinó que el Comité de Administración del SDF "participaba 'directamente' en la concesión de préstamos del SDF", porque había pruebas en el expediente que demostraban que dicho Comité "adoptaba la decisión sobre si se debían conceder o no los préstamos y sobre las condiciones de dichos préstamos".[241]

2.183. Según sostienen los Estados Unidos, el Órgano de Apelación ha interpretado que el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 significa que cualquier práctica gubernamental cuyo efecto sea mejorar la situación financiera del receptor puede constituir una transferencia directa de fondos. Los Estados Unidos se remiten a la declaración que hizo el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)* de que "[p]or consiguiente, la transferencia directa de fondos a que se refiere el inciso i) comprende la conducta gubernamental mediante la cual se ponen a disposición de un receptor dinero, recursos financieros y/o derechos financieros".[242] Los Estados Unidos también señalan otras constataciones de grupos especiales y

[239] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 371.
[240] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 361 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 6.133).
[241] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 400 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.293).
[242] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 402 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 614).

del Órgano de Apelación en el sentido de que, antes de que pueda formularse cualquier determinación en virtud de uno de los incisos del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, se debe caracterizar debidamente la medida de acuerdo con su diseño, funcionamiento y efectos.[243] En la presente diferencia el Grupo Especial examinó correctamente el diseño, el funcionamiento y los efectos de los préstamos del SDF y constató lo siguiente: que el JPC percibe los gravámenes del SDF; que los fondos, una vez percibidos, se remiten al SDF; y que los fondos pasan a poder del SDF y se dispone de ellos de conformidad con las instrucciones del Comité de Administración del SDF. Los Estados Unidos aducen por tanto que la constatación del Grupo Especial es compatible con el texto del Acuerdo SMC y con interpretaciones anteriores del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1.

2.184. Los Estados Unidos mantienen que el argumento de la India según el cual una "transferencia directa" no puede implicar a una "entidad intermediaria" establece distinciones artificiales que carecen de fundamento en el Acuerdo SMC o en las pruebas obrantes en el expediente del USDOC. Además, el argumento de la India supone una estructura diferente para el SDF de la que existe en el expediente. Según los Estados Unidos, es el Comité de Administración del SDF, no el JPC, el que decide lo que sucede con los gravámenes remitidos al SDF. Los Estados Unidos aducen que la India "presenta la transferencia de fondos a las empresas siderúrgicas como una acción separada y aislada realizada por el JPC, totalmente ajena a la decisión del Comité de Administración del SDF de que los fondos deben ser transferidos y en qué condiciones".[244] Observan además que el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 exige que la práctica de un gobierno "implique" la transferencia directa de fondos. Por lo tanto, la práctica del gobierno no tiene que constituir en sí misma y por sí misma esa transferencia, sino que únicamente tiene que implicar o incluir esa transferencia. Por lo tanto, los Estados Unidos aducen que "aunque se considerara que el JPC transfiere formalmente los fondos, la decisión del Comité de Administración del SDF de transferir los fondos y en qué condiciones también sería una práctica que implica la transferencia directa de fondos".[245]

2.185. Los Estados Unidos mantienen también que la India se equivoca al indicar que las constataciones del Grupo Especial hacen inútil el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos aducen que la diferencia entre los incisos i) y iv) es si el gobierno está haciendo una contribución financiera abarcada por el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1, o se ha encomendado u ordenado a una entidad privada que lo haga de conformidad con el inciso iv). A juicio de los Estados Unidos, el Comité de Administración del SDF no encomendó ni ordenó al JPC que proporcionara préstamos en el sentido del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1, sino que él mismo tomó todas las decisiones relativas a la concesión, las condiciones y las condonaciones de los préstamos del SDF. Los Estados Unidos aducen que aunque el JPC administró la distribución de esos fondos después de que el SDF adoptara sus decisiones, su función fue administrativa. Esto se debe a que "el JPC no estaba facultado para conceder préstamos del SDF sin una decisión del Comité de Administración del SDF"; "[a]sí pues, al JPC no se le encomendó ni ordenó que concediera préstamos utilizando fondos sobre los que por lo demás tenía autoridad".[246] A juicio de los Estados Unidos, la India aísla de nuevo artificialmente las distintas acciones de que se trata de tal manera que la presencia de cualquier "intermediario" impediría aplicar el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1.

2.186. Los Estados Unidos señalan además que, aunque el USDOC no constató que el JPC fue el "organismo público" que hizo la contribución financiera, no están de acuerdo con la India en que el JPC sea una "entidad privada". Por el contrario, el JPC es un comité constituyente del programa SDF, establecido por el Gobierno de la India mediante la publicación de una orden administrativa "para dar efecto a las disposiciones de" la Orden (de control) del hierro y el acero de 1956.[247] Los Estados Unidos aducen por tanto que el JPC actuó bajo la supervisión del Gobierno de la India, tanto a través de la supervisión del Comité de Administración del SDF, como de las órdenes administrativas periódicas dictadas por el Ministerio del Acero. Sostienen además que la

[243] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 402 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 586; y al informe del Grupo Especial, *Japón - DRAM (Corea)*, párrafo 7.444).

[244] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 405.

[245] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 406.

[246] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 409.

[247] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 441 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 531; y a la respuesta del Gobierno de la India al cuestionario complementario de 2001 (Prueba documental USA-75 presentada al Grupo Especial), documento interno 22, Notificación del Ministerio del Acero de 1971).

información de que dispuso el USDOC durante la investigación inicial "indicaba también que el JPC no actuaba de forma independiente".[248]

2.187. Los Estados Unidos aducen que ni el texto del Acuerdo SMC ni las constataciones del Órgano de Apelación respaldan el argumento de la India de que toda transferencia directa de fondos debe realizarse mediante la transmisión de la propiedad de los fondos pertinentes del gobierno al receptor. La interpretación de la India reduce el alcance del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1, de tal manera que importantes acciones gubernamentales podrían quedar protegidas de las disciplinas de la OMC sobre las subvenciones. En las circunstancias del presente asunto, donde un gobierno puede decidir y decide efectivamente si determinados fondos se pondrán a disposición de entidades privadas y en qué condiciones, los Estados Unidos consideran que esas transferencias están abarcadas por el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC. En consecuencia, sostienen los Estados Unidos, el Grupo Especial constató correctamente que "no hay nada en el texto del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 que indique que el gobierno o el organismo público pertinente deba ser titular de los fondos transferidos, o que deba haber un cargo para la Cuenta Pública, para que tenga lugar una 'transferencia' directa de fondos".[249]

2.188. Además, aducen los Estados Unidos, los gravámenes del SDF funcionan como un impuesto. Los Estados Unidos señalan pruebas que tuvo ante sí el USDOC que supuestamente demuestran que, bajo la dirección del Comité de Administración del SDF, el JPC determinó las cuantías que debían percibirse y confiscó los fondos resultantes, y posteriormente el Comité de Administración del SDF determinó la redistribución de esos fondos a entidades productoras de acero y a proyectos relacionados con el acero de acuerdo con los objetivos del Gobierno de la India para el sector del acero. Según los Estados Unidos, los productores indios de acero no determinaron las cuantías que debían percibirse de los consumidores y remitirse al SDF. Además, los productores indios de acero no eran propietarios de los fondos que se habían recaudado ni los controlaban, ni de forma individual ni en asociación con el JPC. Los Estados Unidos sostienen que, por consiguiente, el Comité de Administración del SDF controlaba plenamente esos fondos una vez que habían sido percibidos y confiscados y determinó su asignación y utilización finales. Los Estados Unidos añaden que la decisión del Tribunal Supremo que cita la India, en la que el Tribunal constató que el gravamen del SDF no es un impuesto, es una interpretación judicial nacional del derecho interno y, por lo tanto, no es vinculante a efectos del procedimiento de solución de diferencias de la OMC. Los Estados Unidos llegan por tanto a la conclusión de que, como constataron el USDOC y el Grupo Especial, los préstamos del SDF constituyen una transferencia directa de fondos a tenor del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Por estas razones, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la apelación de la India respecto de la interpretación y aplicación por el Grupo Especial del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1, y que confirme la constatación del Grupo Especial a este respecto.

2.2.4 Beneficio - Alegaciones con respecto a las medidas "en sí mismas"

2.189. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial constató correctamente que el artículo 351.511(a)(2)(i)-(iv) del Reglamento de los Estados Unidos, en el que se describe su mecanismo de puntos de referencia, no es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Por consiguiente, solicitan al Órgano de Apelación que desestime la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es "en sí mismo" incompatible con el apartado d) del artículo 14. Además, los Estados Unidos consideran que las alegaciones de la India relativas a las determinaciones de existencia de beneficio formuladas por el USDOC respecto del suministro de mineral de hierro por la NMDC, y de derechos de extracción para uso propio por el Gobierno de la India, dependen de las alegaciones de la India con respecto al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos "en sí mismo". Por consiguiente, los Estados Unidos solicitan además al Órgano de Apelación que rechace también estas alegaciones con respecto a la medida "en su aplicación". Por último, solicitan al Órgano de Apelación que rechace las alegaciones que la India ha planteado al amparo del artículo 11 del ESD.

[248] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 411 (donde se hace referencia, entre otras, a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 532).

[249] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 413 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.294).

2.2.4.1 Evaluación de la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno exigida en virtud del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC

2.190. En primer lugar, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial rechazó correctamente la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque no exige que la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno sea evaluada desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluar si se ha conferido un beneficio desde la perspectiva del receptor. La alegación de la India de que la primera frase del apartado d) del artículo 14 exige una evaluación de la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del proveedor gubernamental contradice el "enfoque esencial" respecto del "beneficio" en el marco del Acuerdo SMC.[250] Además, los argumentos de la India inclinan la balanza a favor de un enfoque basado en el costo para el gobierno para evaluar el beneficio, enfoque que el Órgano de Apelación ha rechazado en diferencias anteriores.[251]

2.191. Los Estados Unidos discrepan del argumento de la India de que la expresión "a menos que" del apartado d) del artículo 14 no implica que se confiera un beneficio todas y cada una de las veces que la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno es inadecuada desde la perspectiva del receptor. La interpretación de la India contraviene el texto del apartado d) del artículo 14 y, en particular, el título y la parte introductoria del artículo 14. El título del artículo 14 indica que la disposición se refiere al "Cálculo de la cuantía de una subvención *en función del beneficio obtenido por el receptor*".[252] Además, la parte introductoria del artículo 14 explica con claridad que los Miembros deben prever en sus leyes o reglamentos un método que permita a sus autoridades investigadoras calcular "el beneficio conferido al receptor". Sin embargo, la India aboga en cambio por un método de cálculo del beneficio basado en el "costo para el gobierno", que según los Estados Unidos es una tesis que ya ha sido examinada y rechazada por el Órgano de Apelación.[253]

2.192. Los Estados Unidos sostienen que, contrariamente a las afirmaciones de la India en apelación, la conclusión del Grupo Especial de que en el marco del apartado d) del artículo 14 la adecuación de la remuneración no tiene que evaluarse antes de determinar la existencia de beneficio no adolece de contradicciones intrínsecas. En primer lugar, los Estados Unidos consideran que no hay contradicción entre, por una parte, la constatación del Grupo Especial de que los términos "beneficio" y "remuneración" del apartado d) del artículo 14 se refieren a "ideas distintas" y, por otra, su conclusión de que una constatación de remuneración inadecuada se traduce necesariamente en una constatación de existencia de beneficio. Los Estados Unidos sostienen que no hay nada contradictorio en el hecho de que distintos términos estén vinculados a través de un único análisis.[254]

2.193. En segundo lugar, los Estados Unidos consideran que no hay contradicción entre, por una parte, la constatación del Grupo Especial de que el término "remuneración" se refiere a la suma que se paga por el bien suministrado por el gobierno y, por otra, la constatación del Grupo Especial de que, de conformidad con el apartado d) del artículo 14, la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno debe evaluarse desde la perspectiva del posible receptor de un beneficio. A este respecto, los Estados Unidos sostienen que de ello no se deduce que como el Acuerdo SMC define el tipo de contribución financiera tomando como referencia la acción de la autoridad otorgante -es decir, "el suministro de bienes realizado por un gobierno"- el criterio del beneficio para ese tipo de contribución financiera debe determinarse igualmente tomando como referencia al proveedor, y no al receptor, del bien pertinente.[255]

2.194. En tercer lugar, los Estados Unidos sostienen que el hecho de que se adopte el precio de un competidor para determinar la "adecuación de la remuneración" y la cuantía del "beneficio"

[250] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 35.
[251] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 35 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafos 154 y 155).
[252] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 43 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.34). (las cursivas son de los Estados Unidos)
[253] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 56 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial; y al informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafos 154 y 155).
[254] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 45-49.
[255] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 51 y 52.

conferido no es, como afirma la India, irreconciliable con la constatación del Grupo Especial de que la utilización del mismo criterio para evaluar la adecuación de la remuneración y el beneficio dará lugar a circularidad. Señalando la constatación del Grupo Especial de que la circularidad que había alegado la India sólo se produciría si la adecuación de la remuneración, por un lado, y el beneficio, por otro, se evaluaran por separado, los Estados Unidos sostienen que la India ha interpretado erróneamente las constataciones del Grupo Especial.[256]

2.195. Por último, los Estados Unidos afirman que el argumento de la India de que la adecuación de la remuneración se debe evaluar desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluar el beneficio obtenido por el receptor, es incompatible con el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC. Aunque la India da a entender que la autoridad investigadora debe evaluar el comportamiento del gobierno en materia de fijación de precios además de evaluar las cuestiones de la contribución financiera y del beneficio, el párrafo 1 del artículo 1 indica que "se considerará que existe subvención" cuando haya "una contribución financiera del gobierno o de cualquier organismo público" y con ello se otorgue "un beneficio". No hay ninguna otra prescripción que se centre en el costo para el gobierno.

2.196. Por estas razones, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que confirme la constatación del Grupo Especial de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es compatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque dicho apartado no exige una evaluación de la adecuación de la remuneración recibida por el proveedor gubernamental de bienes antes de determinar la cuantía del beneficio obtenido por el receptor.

2.2.4.2 Exclusión de los precios del gobierno como puntos de referencia en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos

2.197. Los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que desestime la alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que las transacciones del gobierno pueden ser rechazadas sobre la base de presunciones al evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno de conformidad con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. El Grupo Especial rechazó correctamente la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque excluye la utilización de los precios del gobierno como puntos de referencia de los niveles I y II. Los Estados Unidos afirman que las alegaciones de la India se basan en una interpretación errónea del apartado d) del artículo 14, y son incompatibles con la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, de que los precios privados son el punto de referencia preferido para evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno. Además, como constató el Grupo Especial, la India no había establecido la premisa fáctica de su alegación de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos excluye el uso de los precios del gobierno como puntos de referencia de los niveles I y II.[257] Los Estados Unidos aducen que, sólo por esta razón, el Órgano de Apelación debería desestimar las alegaciones de la India en apelación.

2.198. Los Estados Unidos sostienen que la afirmación de la India de que el Grupo Especial constató que una autoridad investigadora debe excluir, basándose en presunciones, los precios del gobierno como puntos de referencia para evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno es incorrecta. En lugar ello, el Grupo Especial constató, y la India no negó, que los precios del gobierno no se excluyen "de manera presunta y concluyente" de los niveles I y II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos en todos los casos. A este respecto, el artículo 351.511(a)(2)(i) del Reglamento de los Estados Unidos precisa que se puede incluir precios de licitaciones públicas de carácter competitivo al determinar puntos de referencia para evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial constató que una autoridad investigadora "no está obligada a presumir" que un precio del gobierno refleja principios de

[256] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 53 y 54.
[257] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 61 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.38).

mercado o las "condiciones reinantes en el mercado" en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[258]

2.199. En cuanto al argumento de la India de que la interpretación que hace el Grupo Especial del apartado d) del artículo 14 está en contradicción con la primera frase de esa disposición, los Estados Unidos consideran que no hay ninguna vinculación evidente entre el texto del apartado d) del artículo 14 y la afirmación de la India de que se debe presumir que los precios del gobierno se rigen por el mercado. El análisis de puntos de referencia previsto en el apartado d) del artículo 14 evalúa si se hace un suministro por una remuneración inferior a la adecuada. La India no ha explicado por qué las expresiones "no se considerará" y "a menos que" de la primera frase del apartado d) del artículo 14 obligan a la autoridad investigadora a usar los precios del gobierno al determinar puntos de referencia de mercado para evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno. Como constató el Grupo Especial, "produciría circularidad, y por lo tanto no aportaría información, incluir el precio del gobierno respecto del bien que éste ha proporcionado en el establecimiento del punto de referencia de mercado al evaluar *si el* suministro gubernamental confiere un beneficio".[259]

2.200. Los Estados Unidos no están de acuerdo con el hecho de que la India se apoye en la constatación del Órgano de Apelación de que el texto del apartado d) del artículo 14 no se refiere explícitamente a un mercado no distorsionado por la intervención gubernamental para respaldar su argumento de que el apartado d) del artículo 14 no permite que los precios fijados por los gobiernos sean descartados como puntos de referencia para evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno.[260] La India no explica cómo su posición de que los precios del gobierno supuestamente se deben utilizar para determinar puntos de referencia de mercado se puede conciliar con el texto del apartado d) del artículo 14, o con la constatación del Órgano de Apelación de que los "*proveedores privados* en el país de suministro constituyen el *punto de referencia primordial* que *debe utilizar* la autoridad investigadora para determinar si un gobierno ha suministrado bienes por una remuneración inferior a la adecuada".[261] Además, la India ha hecho caso omiso de la constatación del Órgano de Apelación de que, cuando los precios privados del país están distorsionados, se pueden utilizar puntos de referencia de fuera del país para evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno.[262]

2.201. Por último, los Estados Unidos consideran que el Grupo Especial rechazó correctamente el argumento de la India de que, como el Órgano de Apelación constató en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* que "los préstamos gubernamentales no se pueden rechazar *ipso facto* como no comerciales en el marco del apartado b) del artículo 14", de ello se infiere que los precios de los bienes fijados por el gobierno no se pueden rechazar *ipso facto* como puntos de referencia en el marco del apartado d) del artículo 14.[263] El Grupo Especial constató correctamente que la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* no significa que los precios del gobierno se deban utilizar necesariamente como puntos de referencia de mercado para evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno.

2.202. Por estas razones, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace las alegaciones de la India de que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos no es incompatible con el apartado d) del

[258] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 71 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.39) y 72.

[259] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 73 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.39). (las cursivas son de los Estados Unidos)

[260] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 74 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 47, donde a su vez se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 87).

[261] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 74 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 90). (las cursivas son de los Estados Unidos)

[262] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 74 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 103).

[263] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 75 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 48, donde a su vez se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 479).

artículo 14 del Acuerdo SMC porque excluye el uso de precios del gobierno como puntos de referencia de los niveles I y II.

2.2.4.3 Uso de los precios del mercado mundial en el marco del nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos

2.203. Los Estados Unidos observan que la India apela las constataciones del Grupo Especial relativas al uso de los precios del mercado mundial el marco del nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos basándose en varios fundamentos. En primer lugar, la India aduce que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al no evaluar su alegación de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos permite el uso de puntos de referencia de fuera del país sin agotar primero todas las posibles fuentes de puntos de referencia internos, y por lo tanto es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. En segundo lugar, la India aduce que el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al no dar las razones en que se basó, como exige el párrafo 7 del artículo 12 del ESD, para su constatación de que las autoridades investigadoras pueden utilizar puntos de referencia de fuera del país en situaciones distintas de aquellas en que los precios privados del país están distorsionados por la influencia del gobierno en el mercado. En tercer lugar, la India aduce que el Grupo Especial interpretó incorrectamente el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que las autoridades investigadoras pueden utilizar puntos de referencia de fuera del país sin constatar primero que el mercado está distorsionado por la interferencia o la influencia del gobierno.[264] En cuarto lugar, la India aduce que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD, e incurrió en error en la aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, al rechazar su alegación de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos no exige que los puntos de referencia del nivel II sean ajustados para reflejar las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, de acuerdo con la directriz prevista en el apartado d) del artículo 14. Los Estados Unidos sostienen que las alegaciones de la India se basan en una interpretación errónea del informe del Grupo Especial, en una comprensión errónea de la medida en litigio, y en una interpretación incorrecta del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Por consiguiente, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace las alegaciones de la India.[265]

2.204. Los Estados Unidos consideran que carece de fundamento la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de forma incompatible con el artículo 11 del ESD al no evaluar su alegación de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos permite utilizar el nivel II, puntos de referencia de fuera del país, sin exigir que se agoten primero todas las posibles fuentes de puntos de referencia internos. El hecho de que un grupo especial no evalúe un argumento planteado por una parte no da lugar a una infracción del artículo 11 del ESD. Además, la evaluación de la alegación de la India no habría afectado a las "constataciones importantes" del Grupo Especial de que el nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos no es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, porque la afirmación de la India de que los puntos de referencia del nivel I no agotan todas las posibles fuentes de puntos de referencia internos es incorrecta desde el punto de vista fáctico. Los Estados Unidos afirman a este respecto que la naturaleza y el funcionamiento de la medida en litigio demuestran que, con arreglo al nivel I del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, el USDOC está obligado a agotar todos los puntos de referencia internos disponibles antes de recurrir a puntos de referencia de fuera del país con arreglo al nivel II. Señalando que en realidad el Grupo Especial dejó constancia del argumento de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos "dispone el uso de puntos de referencia basados en el precio del mercado mundial (nivel II) en todos los casos en que *no se disponga de* puntos de referencia internos del nivel I", los Estados Unidos sostienen que no se cuestionó que siempre que están disponibles se utilizan puntos de referencia internos del nivel I del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos.[266] Los Estados Unidos sostienen por tanto que no era necesario que el Grupo Especial explicara más a fondo esta cuestión y que la India no ha demostrado que el Grupo Especial actuara de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.

---

[264] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 78 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 5).

[265] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 79, 97, 102, 106, 107 y 121.

[266] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 97 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.47). (las cursivas figuran en el original)

2.205. Los Estados Unidos consideran también que carece de fundamento la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD al constatar que podía haber "otras situaciones" en que una autoridad investigadora podría recurrir a puntos de referencia de fuera del país, aparte de la situación en que los precios privados del país están distorsionados como consecuencia de la intervención del gobierno en el mercado. Como cuestión inicial, la alegación de la India fundada en el artículo 11 debe ser desestimada porque no es una alegación independiente, sino simplemente una alegación subsidiaria a lo que en realidad es un desacuerdo sobre una cuestión de derecho o interpretación jurídica.[267] Además, los Estados Unidos sostienen que la alegación de la India se basa en una interpretación errónea de lo que en realidad constató el Grupo Especial. Contrariamente a las afirmaciones de la India en apelación, en realidad el Grupo Especial definió las "otras situaciones" en las que una autoridad investigadora puede utilizar puntos de referencia de fuera del país como situaciones "en que el gobierno no es un proveedor preponderante" del bien pertinente de que se trata.[268] Además, el Grupo Especial no pretendió definir todo el universo de situaciones en que se pueden utilizar puntos de referencia de fuera del país para evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno. Por consiguiente, el Grupo Especial no constató que el uso de puntos de referencia de fuera del país sería adecuado en todas y cada una de las "otras situaciones". Los Estados Unidos sostienen por lo tanto que el Órgano de Apelación debe rechazar las alegaciones formuladas por la India al amparo del artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD.

2.206. Con respecto a la alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que las autoridades investigadoras pueden utilizar puntos de referencia de fuera del país sin constatar primero que el mercado está distorsionado por la interferencia o influencia gubernamental, los Estados Unidos sostienen que la alegación de la India se basa en una interpretación incorrecta de las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* y en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. A este respecto, recuerdan que las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* se limitaron a la situación concreta en que los precios privados del país están distorsionados por el predominio del gobierno en el mercado.[269] Por lo tanto, el argumento de la India de que las circunstancias que permiten a una autoridad investigadora utilizar puntos de referencia de fuera del país tienen que guardar relación con la interferencia gubernamental en el mercado pertinente es erróneo.

2.207. Los Estados Unidos consideran que carecen de fundamento las alegaciones de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD, e incurrió en error en su aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, al rechazar la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos no exige que los puntos de referencia del nivel II sean ajustados para reflejar las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Por lo que se refiere en primer lugar a la alegación de la India fundada en el artículo 11 del ESD, los Estados Unidos no están de acuerdo con el argumento de la India de que el Grupo Especial no podía considerar el texto de la disposición legal aplicada por el Reglamento de los Estados Unidos al evaluar la compatibilidad del nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, y que, en lugar de ello, el Grupo Especial debería haber limitado su evaluación al texto claro del Reglamento de los Estados Unidos o a "instrumentos interpretativos internos pertinentes". Según los Estados Unidos, la disposición legal pertinente que examinó el Grupo Especial es "exactamente el tipo de contexto" que forma parte de la "aplicación efectiva" del Reglamento de los Estados Unidos.[270] De hecho, el Reglamento de los Estados Unidos, en el que se explica su mecanismo de puntos de referencia, actúa en relación con la disposición legal que aplica. Aunque la India puede estar en desacuerdo con el resultado de las conclusiones del Grupo Especial, carece de fundamento para afirmar que el Grupo Especial no se basó en ninguna prueba para llegar a la constatación que la India impugna.

[267] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 99 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *China - Tierras raras*, párrafo 5.173).

[268] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 101 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.50).

[269] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 105 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 99).

[270] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 110.

Los Estados Unidos solicitan por tanto al Órgano de Apelación que rechace la alegación de la India fundada en el artículo 11 del ESD.[271]

2.208. En cuanto a la alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, los Estados Unidos afirman que la India no ha refutado la constatación del Grupo Especial de que la disposición legal y el reglamento pertinentes de los Estados Unidos "exige[n] que la adecuación de la remuneración se evalúe en todos los casos en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro".[272] Así pues, la India no ha acreditado la premisa fáctica en que se basa su alegación. En cualquier caso, los Estados Unidos explican que la disposición legal estadounidense pertinente en la que se basó el Grupo Especial al interpretar el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos aplica las directrices del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC "casi literalmente".[273] Por lo tanto, la estructura y el funcionamiento de la disposición legal de los Estados Unidos, y el reglamento de aplicación en el que se expone el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, están concebidos para asegurar que el USDOC evalúe la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno de acuerdo con las directrices prescritas por el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos solicitan por tanto al Órgano de Apelación que rechace la alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del apartado d) del artículo 14 al rechazar su alegación de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos no exige que los puntos de referencia del nivel II sean ajustados para reflejar las "condiciones reinantes en el mercado" en el país de suministro, de conformidad con la directriz prescrita por el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

2.2.4.4 La omisión del Grupo Especial de evaluar dos fundamentos de la alegación de la India contra el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos "en sí mismo"

2.209. Los Estados Unidos consideran que carece de fundamento la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de modo incompatible con el artículo 11 del ESD al no examinar dos de los seis fundamentos que sirven de base a la alegación de la India respecto de la compatibilidad del artículo 351.511(a)(2)(i)-(iii) del Reglamento de los Estados Unidos "en sí mismo" con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[274] Según los Estados Unidos, el Grupo Especial examinó y rechazó todos los argumentos de la India. En cualquier caso, los Estados Unidos recuerdan que el artículo 11 del ESD no obliga a los grupos especiales a examinar en sus informes todos los argumentos planteados por una parte.[275] Por consiguiente, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la alegación formulada por la India al amparo del artículo 11 del ESD.

2.210. En primer lugar, los Estados Unidos cuestionan el argumento de la India de que el Grupo Especial no evaluó por separado su alegación de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al ordenar una constatación positiva de existencia de beneficio sin evaluar si el precio del gobierno, o la diferencia de precio entre el precio del gobierno y el precio de referencia, está en conformidad con "consideraciones de carácter comercial". Los Estados Unidos sostienen que la cuestión de si el

[271] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 108-111.

[272] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 114 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.51).

[273] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 116.

[274] La India alega que los seis fundamentos eran los siguientes: i) el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con la primera frase del apartado d) del artículo 14 porque no evalúa la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluar si hay un beneficio para el receptor; ii) el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con la segunda frase del apartado d) del artículo 14 porque no exige un examen de la cuestión de si la diferencia entre el precio del gobierno y el de un competidor está justificada por "consideraciones de carácter comercial"; iii) un precio del gobierno que es "adecuado" con arreglo al nivel III se considerará que es "inferior al adecuado" simplemente basándose en el método de puntos de referencia de los niveles I o II; iv) con arreglo a los niveles I y II, todos los precios del gobierno no se consideran como un "precio" en relación con las condiciones reinantes en el mercado; v) los precios del mercado mundial prescritos con arreglo al nivel II no están en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro de los bienes; y vi) los niveles II y III son incompatibles con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC puesto que dan prioridad al método del nivel II sobre el nivel III. (Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 19).

[275] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 122 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *China - Tierras raras*, párrafo 5.224).

apartado d) del artículo 14 obliga a la autoridad investigadora a evaluar la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del proveedor gubernamental es similar a la cuestión de si el comportamiento en materia de fijación de precios del proveedor gubernamental se puede atribuir a "consideraciones de carácter comercial". Por consiguiente, sostienen los Estados Unidos, tras haber constatado que el apartado d) del artículo 14 no exige que la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno sea evaluada desde la perspectiva del proveedor gubernamental, el Grupo Especial consideró correctamente que "[e]l hecho de que el precio del gobierno pueda haber sido fijado ateniéndose a 'consideraciones de carácter comercial' carece entonces de pertinencia", y constató por tanto que no era necesario "examin[ar] ... el argumento de la India sobre las 'consideraciones de carácter comercial'".[276]

2.211. En segundo lugar, los Estados Unidos cuestionan la afirmación de la India de que el Grupo Especial no evaluó su alegación de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque un precio del gobierno que es "adecuado" con arreglo al nivel III se considerará no obstante que es inadecuado con arreglo a los niveles I y II. El Grupo Especial examinó plenamente los argumentos de la India y los reflejó con precisión en su informe. Tras haber constatado que la adecuación de la remuneración de conformidad con el apartado d) del artículo 14 debe evaluarse desde la perspectiva del receptor y no del proveedor gubernamental de los bienes pertinentes, la cuestión de si la autoridad investigadora tendría además que realizar un análisis del comportamiento del proveedor gubernamental en lo que respecta a la fijación de precios no era jurídicamente pertinente.[277] El Órgano de Apelación debería por tanto rechazar la alegación de la India fundada en el artículo 11 del ESD.

2.212. Teniendo en cuenta lo anterior, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que deniegue las solicitudes de la India para que examine las alegaciones que el Grupo Especial supuestamente no examinó, complete el análisis jurídico y constate que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. No obstante, en caso de que el Órgano de Apelación constate que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD, y proceda a completar el análisis jurídico, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que constate que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es compatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Para respaldar esta solicitud los Estados Unidos presentan los argumentos siguientes.

2.213. Primero, los Estados Unidos cuestionan el argumento de la India de que el mecanismo de puntos de referencia estadounidense es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque ordena una constatación positiva de existencia de beneficio simplemente porque el precio del gobierno en cuestión es inferior a un precio de referencia, sin evaluar si el precio del gobierno o la diferencia de precios, si la hubiere, está en conformidad con "consideraciones de carácter comercial". Según los Estados Unidos, el recurso de la India al artículo XVII del GATT de 1994 para respaldar su alegación está fuera de lugar. No hay nada en el texto del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC que apoye el argumento de la India de que la expresión "en relación con las condiciones reinantes en el mercado", del apartado d) del artículo 14, tiene el mismo sentido que la expresión "ateniéndose ... a consideraciones de carácter comercial" del artículo XVII del GATT de 1994. El Órgano de Apelación ha advertido que no se debe "suponer que los *mismos términos* en diferentes acuerdos [tienen] el mismo significado".[278] Por consiguiente, no se puede "suponer que *diferentes términos* en diferentes acuerdos tienen el mismo significado".[279] Además, no es plausible dar a entender, como hace la India, que se debe dar el mismo significado a las expresiones "condiciones reinantes en el mercado" y "consideraciones de carácter comercial" simplemente porque los negociadores del Acuerdo SMC incluyeron la misma lista de factores en el apartado d) del artículo 14 que los que figuran en el párrafo 1 b) del artículo XVII del GATT de 1994. A juicio de los Estados Unidos, si los Miembros hubieran tenido la intención de que el beneficio en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC se calculara sobre la base de "consideraciones de carácter comercial", esta expresión

[276] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 125 (donde se cita el informe del Grupo Especial, nota 195 al párrafo 7.33).

[277] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 132-140.

[278] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 155 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafo 89). (las cursivas figuran en el original)

[279] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 155. (las cursivas figuran en el original)

se habría utilizado explícitamente en el apartado d) del artículo 14. En cambio, en el apartado d) del artículo 14 se emplea la expresión "condiciones reinantes en el mercado".

2.214. Los Estados Unidos sostienen que el hecho de que la India se base en supuestas diferencias entre los apartados b) y c) del artículo 14 del Acuerdo SMC, por una parte, y el apartado d) del artículo 14, por otra, también está fuera de lugar. La India aduce que, mientras que con arreglo a los apartados b) y c) del artículo 14 la autoridad investigadora debe constatar la existencia de un beneficio "en el momento en que hay una diferencia en las cuantías que se comparan", en contraste, el apartado d) del artículo 14 emplea un "marco mucho más amplio y completo".[280] Sin embargo, la alegación de la India es incompatible con el texto del artículo 14. De manera similar a los apartados b) y c) del artículo 14, el texto del apartado d) dispone que la autoridad investigadora puede constatar la existencia de beneficio cuando la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno es inferior a la adecuada. En este sentido, en los apartados b), c) y d) del artículo 14 está previsto un análisis comparativo.

2.215. Los Estados Unidos consideran que carece de fundamento la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque un precio del gobierno que es "adecuado" con arreglo al nivel III de ese mecanismo se considerará no obstante inadecuado sobre la base de una comparación con puntos de referencia en el marco de los niveles I y II. A este respecto, el artículo 14 no contiene ninguna prescripción que obligue a la autoridad investigadora a utilizar múltiples métodos para determinar si una contribución financiera otorga un beneficio al receptor. La prescripción del artículo 14 es que "el método que utilice la autoridad investigadora" tiene que ser compatible con las directrices enumeradas en el artículo 14. Como ha declarado el Órgano de Apelación, "[l]a referencia en la parte introductoria a '*el* método *que utilice*' supone claramente que la autoridad investigadora puede escoger más de un método compatible con el artículo 14 a los efectos de calcular el beneficio transferido al receptor".[281] Como la India no ha demostrado que el nivel I ni el nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos son incompatibles con el apartado d) del artículo 14, no hay fundamento alguno para concluir que los Estados Unidos están obligados a aplicar su método del nivel III en todas las investigaciones.

2.216. Por estas razones, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la alegación de la India de que el artículo 351.511(a)(2)(i)-(iii) del Reglamento de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

2.2.4.5 Utilización obligatoria de puntos de referencia basados en precios "de entrega" con arreglo al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos

2.217. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial constató correctamente que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" con arreglo al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos no es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Por consiguiente, solicitan al Órgano de Apelación que rechace todas las alegaciones formuladas por la India en apelación en relación con las constataciones del Grupo Especial sobre la utilización de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" con arreglo al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos.

2.218. En primer lugar, los Estados Unidos sostienen que, contrariamente a lo que afirma la India en apelación, el Grupo Especial no actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al evaluar la alegación de la India relativa a la utilización de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" con arreglo al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos. La India aduce a este respecto que, al afirmar que la India ha confundido la expresión "condiciones reinantes en el mercado" del apartado d) del artículo 14 con las cláusulas y condiciones contractuales del suministro por el gobierno que es objeto de investigación, el Grupo Especial alteró la alegación de la India y por ello actuó de forma incompatible con el mandato que le corresponde a tenor del artículo 11 del ESD. Los Estados Unidos sostienen que la India está intentando modificar, en apelación, el argumento que esgrimió ante el Grupo Especial. En este sentido, la India había sostenido ante el Grupo Especial que las "condiciones ... de venta", en el

[280] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 150 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 131).

[281] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 170 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 91). (las cursivas figuran en el original)

sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, se refieren a las condiciones contractuales de venta de la transacción gubernamental en cuestión. A juicio de los Estados Unidos, la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD carece por tanto de todo fundamento fáctico.[282]

2.219. Los Estados Unidos observan que la India también solicita al Órgano de Apelación que constate que el Grupo Especial actuó de forma incompatible con el artículo 11 del ESD al no aplicar su propia interpretación de las expresiones "condiciones reinantes en el mercado" y "condiciones ... de venta" al asunto que se le había sometido. A este respecto, la India señala que el Grupo Especial constató que estas expresiones se refieren a "las condiciones generales del mercado pertinente, en el contexto de las cuales los agentes del mercado realizan transacciones de venta".[283] Según la India, el Grupo Especial debería haber aplicado esto para evaluar si la venta de un bien en el país de suministro generalmente sobre una base ex fábrica constituye una de las "condiciones generales del mercado pertinente, en el contexto de las cuales los agentes del mercado realizan transacciones de venta". Los Estados Unidos afirman que la alegación de la India carece de fundamento. La cuestión de si la venta de bienes generalmente sobre una base ex fábrica constituye una "condición reinante en el mercado" en el sentido del apartado d) del artículo 14 sencillamente no se sometió al Grupo Especial. Por lo tanto, no se puede censurar al Grupo Especial al amparo del artículo 11 del ESD por no haber hecho una evaluación objetiva de un argumento que la India no había presentado. Los Estados Unidos solicitan por tanto al Órgano de Apelación que rechace las alegaciones de la India fundadas en el artículo 11 del ESD en relación con las constataciones del Grupo Especial relativas a la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" con arreglo al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos.[284]

2.220. Los Estados Unidos recuerdan la alegación de la India de que el Grupo Especial rechazó incorrectamente sus argumentos sobre la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en precios "de entrega" "en parte" basándose en su interpretación de que los precios del gobierno se pueden rechazar *ipso facto* de conformidad con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial constató correctamente que comparar un precio del gobierno con otro precio del gobierno produce circularidad y no aporta información porque no indica si el precio del gobierno está al nivel de las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro o por debajo. Además, a juicio de los Estados Unidos, el Grupo Especial observó correctamente que el Órgano de Apelación constató, en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, que los precios privados son el punto de referencia preferido para evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno.[285]

2.221. Los Estados Unidos discrepan de la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD al no dar las razones en que se basó para rechazar el argumento de la India de que la utilización de puntos de referencia de fuera del país basados en los precios "de entrega" anula la ventaja comparativa del país en que se suministra el bien en cuestión. Los Estados Unidos sostienen que, contrariamente a la aseveración de la India, el fundamento para que el Grupo Especial rechazara la alegación de la India respecto de la medida "en sí misma" no fue el hecho de que existiera una transacción de importación en la investigación subyacente. Por el contrario, el Grupo Especial constató que, "[e]n la medida en que un punto de referencia basado en precios de entrega guarde relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, reflejará cualquier ventaja comparativa que ese país pudiera tener".[286] El Grupo Especial examinó a continuación transacciones de importación realizadas en la India como ejemplo de la idea general de que un punto de referencia fijado en relación con las condiciones reinantes en el mercado reflejará las ventajas comparativas que haya en ese país. A este respecto, el Grupo Especial indicó que el hecho de que un Miembro pueda suministrar minerales internamente no significa que los precios "de entrega" de fuera del país no reflejen las condiciones reinantes en el mercado en la economía de ese Miembro. Los Estados Unidos mantienen por tanto que el Grupo Especial dio amplias

[282] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 181-185.
[283] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 186 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.60).
[284] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 189.
[285] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 190-192.
[286] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 196 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.62).

explicaciones de su constatación, de acuerdo con las obligaciones que le correspondían en virtud del artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD.

2.222. Según los Estados Unidos, la explicación anterior que dio el Grupo Especial también demuestra que éste no incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al rechazar el argumento de la India sobre la compensación de las ventajas comparativas del país de suministro cuando se utilizan puntos de referencia de fuera del país basados en precios "de entrega" para evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno. Los Estados Unidos añaden que, si un precio de referencia guarda relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, tendrá en cuenta la oferta y la demanda. Dicho de otro modo, la oferta y la demanda estarán reflejadas en el precio, así como los demás factores que la autoridad investigadora tendrá en cuenta de conformidad con la segunda frase del apartado d) del artículo 14. Según los Estados Unidos, el apartado d) del artículo 14 no exige además, como afirma la India, que la autoridad investigadora realice un análisis cualitativo y cuantitativo exhaustivo de la supuesta ventaja comparativa de un Miembro o de la oferta y la demanda.

2.223. Los Estados Unidos sostienen que la India solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis jurídico de acuerdo con una interpretación jurídica del apartado d) del artículo 14 que nunca fue sometida al Grupo Especial. A este respecto, afirman que la India había alegado en sus comunicaciones al Grupo Especial que, de conformidad con el apartado d) del artículo 14, se debe presumir que las condiciones de venta de la transacción gubernamental en cuestión reflejan condiciones reinantes en el mercado. Sin embargo, en apelación la India afirma que la cuestión jurídica que se plantearía al Órgano de Apelación es si la venta de un bien en el mercado en cuestión generalmente sobre una base ex fábrica o "de entrega" es una "condición reinante en el mercado", en el sentido del apartado d) del artículo 14. Los Estados Unidos sostienen que esta cuestión jurídica nunca fue planteada al Grupo Especial y que, por lo tanto, el Órgano de Apelación debe rechazar la solicitud de la India de que complete el análisis jurídico. Sostienen además que como las partes no pudieron presentar comunicaciones ni aportar pruebas en este sentido, no hay hechos no controvertidos en el expediente ni constataciones fácticas del Grupo Especial para demostrar si las condiciones contractuales de venta en la India son generalmente ex fábrica o "de entrega".

2.224. No obstante lo anterior, en caso de que el Órgano de Apelación decida completar el análisis jurídico, los Estados Unidos le solicitan que constate que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en precios "de entrega" con arreglo al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es compatible con el apartado d) del artículo 14. Los argumentos de la India se basan en su tesis equivocada de que de conformidad con el apartado d) del artículo 14 la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno debe evaluarse desde la perspectiva del proveedor gubernamental. Según los Estados Unidos, por esta razón la India aduce que, cuando en general la venta del bien pertinente en el país de suministro no se lleva a cabo sobre la base del precio "de entrega", "los gastos de transporte y otros gastos de entrega no forman parte del precio de transacción entre el proveedor gubernamental y el beneficiario".[287] Además, la India interpreta erróneamente el texto del apartado d) del artículo 14 y las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* en la medida en que afirma que, además de evaluar la adecuación de la remuneración, la autoridad investigadora también está obligada a realizar un análisis cuantitativo y cualitativo exhaustivo de la oferta y la demanda para asegurarse de que no contrarresta un concepto abstracto de "ventaja comparativa". Los Estados Unidos insisten en que el apartado d) del artículo 14 no contiene tal prescripción.

2.225. Los Estados Unidos sostienen además que la cuestión de si existe una subvención no depende de si las condiciones de venta son ex fábrica o "de entrega". Un precio ex fábrica no incluye el costo en que incurre el comprador para llevar el insumo adquirido hasta la puerta de su fábrica. Por lo tanto, el precio ex fábrica no refleja las "condiciones reinantes en el mercado", en el sentido del apartado d) del artículo 14, desde la perspectiva del receptor. Con arreglo a las condiciones reinantes en el mercado, al establecer el precio de mercado negociado, el comprador privado (al adoptar una decisión de compra) y el vendedor privado (al fijar el precio al que venderá el bien) tendrían en cuenta todos los costos que supondría llevar el bien a la fábrica.

[287] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 209 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 196 (no se reproducen las negritas ni las cursivas)).

Aceptar la interpretación de la India aislaría artificialmente los gastos de entrega del precio del bien y, por lo tanto, lo protegería de las condiciones efectivas reinantes en el mercado. Esa interpretación no lograría el objetivo del apartado d) del artículo 14, que consiste en evaluar si el receptor se encuentra en una situación mejor que aquella en que habría estado de no existir la contribución financiera.[288]

2.226. En lo que concierne al argumento de la India de que el "único objetivo de los ajustes" a tenor del artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos "es aumentar arbitrariamente el precio de referencia hasta un nivel superior de modo que se establezca la existencia de un beneficio incluso en situaciones en que no se otorga beneficio alguno"[289], los Estados Unidos recuerdan que la finalidad del cálculo del beneficio en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC es evaluar si un receptor está en una situación mejor que aquella en la que habría estado de no existir la contribución financiera. Desde esa perspectiva lo que importa es qué otra fuente y precio tendría el receptor en ese mercado, y si el precio ofrecido por el gobierno para el bien pertinente es "mejor". La utilización como puntos de referencia de precios "de entrega" de fuera del país (el precio reconstruido que refleja la entrega de un bien comercializado internacionalmente hasta ese mercado) ofrece una base para determinar si el receptor recibe algún beneficio del hecho de pagar el precio cobrado por un proveedor gubernamental.

2.227. En cuanto al argumento de la India de que la utilización de puntos de referencia de fuera del país basados en precios "de entrega" contrarresta las ventajas comparativas del país de suministro, los Estados Unidos afirman que la India no ha aportado ninguna prueba de esa supuesta ventaja comparativa ni ha explicado qué significa este principio. En cualquier caso, los Estados Unidos consideran en primer lugar que el recurso de la India a las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* está fuera de lugar. En esa diferencia el punto de referencia en cuestión era un punto de referencia de fuera del país, es decir, el precio del bien en un país distinto del Miembro (Canadá) que suministraba el bien en cuestión. En la presente diferencia el precio de referencia no es un precio que sea totalmente de un país extranjero, sino que se trata del precio real o reconstruido *en la India* de un producto importado. Por consiguiente, las condiciones reinantes en el mercado, con inclusión de cualesquiera ventajas comparativas que tenga la India, ya están reflejadas en el precio de referencia.[290]

2.228. Por consiguiente, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que constate que la utilización de puntos de referencia basados en precios "de entrega" con arreglo al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos no es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

2.2.5 Beneficio - Alegaciones con respecto a las medidas "en su aplicación"

2.2.5.1 La determinación del USDOC de que la NMDC suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada

2.229. Los Estados Unidos cuestionan las alegaciones que formula la India en apelación concernientes a las constataciones del Grupo Especial en relación con: i) el argumento *ex post* presentado por los Estados Unidos para justificar el rechazo por el USDOC de determinada información sobre la fijación de los precios internos al determinar puntos de referencia del nivel I para evaluar la adecuación de la remuneración por el mineral de hierro suministrado por la NMDC; ii) la utilización por el USDOC de los precios "de entrega" desde Australia y el Brasil como puntos de referencia para evaluar la adecuación de la remuneración por el mineral de hierro suministrado por la NMDC; y iii) el rechazo por el USDOC de determinados precios de exportación de la NMDC como puntos de referencia del nivel II en los exámenes administrativos de 2006, 2007 y 2008.

[288] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 211 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 9.112).

[289] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 221 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 201).

[290] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 224-230.

2.2.5.1.1 Las constataciones del Grupo Especial relativas al rechazo por el USDOC de determinada información sobre la fijación de los precios internos

2.230. Los Estados Unidos consideran que la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de forma incompatible con el artículo 11 del ESD al formular constataciones sobre las racionalizaciones *ex post* presentadas por los Estados Unidos para el rechazo por el USDOC de determinada información sobre la fijación de los precios internos para determinar puntos de referencia del nivel I se basa en primer lugar en que el Grupo Especial formuló constataciones. Las únicas "constataciones" relativas a la información en cuestión sobre la fijación de los precios internos figuran en los párrafos 7.156-7.158 y 8.2.b.iii del informe del Grupo Especial. Concretamente, en la sección de "Conclusiones y recomendaciones" de su informe el Grupo Especial constató que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con "el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC en relación con el rechazo por el USDOC de determinada información sobre los precios internos al evaluar el beneficio con respecto a los derechos de extracción de mineral de hierro".[291] Señalando que el Grupo Especial no formuló otras constataciones o conclusiones con respecto a la información sobre la fijación de los precios internos, ni con respecto a las razones del USDOC para rechazarlos, los Estados Unidos sostienen que las opiniones que dio el Grupo Especial acerca de los fundamentos de las racionalizaciones *ex post* presentadas por los Estados Unidos no son "constataciones", sino simplemente "consideraciones" que, tras la adopción del informe del Grupo Especial, no formarían parte de las recomendaciones y resoluciones del OSD. Por consiguiente, estas consideraciones son "en un sentido intrínsecamente superfluas y quizás puedan compararse con las consideraciones que expondría un grupo especial si ejerciera su facultad de hacer 'sugerencias' de conformidad con el párrafo 1 del artículo 19 del ESD". Como no hay otras "constataciones" con respecto a la información sobre la fijación de los precios internos para que el Órgano de Apelación las modifique, confirme o revoque, los Estados Unidos sostienen que el Órgano de Apelación debería abstenerse de pronunciarse sobre la alegación formulada por la India al amparo del artículo 11 del ESD.[292]

2.231. Los Estados Unidos señalan las solicitudes formuladas por la India para que el Órgano de Apelación examine las constataciones del Grupo Especial sobre las racionalizaciones *ex post* presentadas por los Estados Unidos respecto del rechazo por el USDOC de la información en cuestión sobre la fijación de los precios internos, y para que constate que las constataciones del Grupo Especial son incompatibles con los párrafos 1, 4 y 7 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace las solicitudes de la India ya que se basan en alegaciones que no fueron sometidas al Grupo Especial, en una interpretación errónea del Acuerdo SMC o en tergiversaciones sobre la propia información en cuestión sobre la fijación de los precios internos.

2.232. En primer lugar, los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial constató correctamente que la utilización de precios del gobierno como puntos de referencia no es obligatoria a tenor del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Recordando que el Órgano de Apelación constató, en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, que los precios privados son el punto de referencia primordial para evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno, los Estados Unidos sostienen que el apartado d) del artículo 14 no impone a la autoridad investigadora la obligación de utilizar precios del gobierno como base para calcular un punto de referencia. Igualmente, el apartado d) del artículo 14 no obliga a la autoridad investigadora a basarse en información sobre la fijación de los precios en la que no se indica si las entidades de que se trata son proveedores privados o gubernamentales.

2.233. En segundo lugar, los Estados Unidos señalan que la India alega que, al constatar que el USDOC habría tenido derecho a rechazar la cotización de precios facilitada por Tata como un punto de referencia del nivel I basándose en que no especificó el porcentaje exacto de contenido de mineral de hierro, el Grupo Especial incurrió en error al aplicar los párrafos 1, 4 y 7 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC. Con respecto a las alegaciones de la India al amparo de los párrafos 1, 4 y 7 del artículo 12, los Estados Unidos sostienen que la India no alegó ante el Grupo Especial que el hecho de que el USDOC no tuviera en cuenta la cotización de precios de Tata fue incompatible con los párrafos 1, 4 y 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Por ejemplo, en su solicitud de establecimiento de un grupo especial la India solamente mencionó el apartado d) del

[291] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 235 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 8.2.b.iii).

[292] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 233-236.

artículo 14 en relación con la disponibilidad de información sobre puntos de referencia internos. Como la India no planteó estas alegaciones ante el Grupo Especial, no hay constataciones respecto de los párrafos 1, 4 y 7 del artículo 12 que el Órgano de Apelación pueda confirmar, revocar o modificar. Sobre esta base, los Estados Unidos sostienen que el Órgano de Apelación debe rechazar la alegación de la India.

2.234. Por lo que respecta a la alegación de la India basada en el apartado d) del artículo 14, los Estados Unidos recuerdan que adujeron ante el Grupo Especial, y éste consideró, que "el porcentaje exacto de contenido de mineral de hierro es importante al determinar los precios, porque el precio del mineral de hierro se determina por unidad de contenido de hierro y [el USDOC] realizó ajustes para reflejarlo".[293] En consecuencia, la utilización de precios sin tener en cuenta el porcentaje de contenido de mineral de hierro distorsionaría innecesariamente el cálculo del beneficio, especialmente cuando el expediente contiene otros precios de mercado privados que sí especifican un contenido preciso. Por estas razones, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la apelación de la India al amparo del apartado d) del artículo 14 en relación con la constatación del Grupo Especial de que el USDOC podía rechazar la cotización de precios facilitada por Tata para determinar puntos de referencia de mercado, basándose en que esa cotización no había especificado el porcentaje exacto de contenido de mineral de hierro.

2.235. Los Estados Unidos se refieren a la apelación de la India respecto de la constatación del Grupo Especial de que la autoridad investigadora no está obligada a determinar puntos de referencia de los precios sobre la base de información que no se ha demostrado que se refiere a transacciones reales. Los Estados Unidos sostienen que la alegación de la India es infundada ya que el Órgano de Apelación ha constatado que los precios privados son el punto de referencia primordial para evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno. Cuando no se dispone de listas de precios de transacciones reales, los exportadores indios no están, como alega la India, a "merced de la autoridad administradora".[294] Tampoco la autoridad administradora está a "merced" del exportador. De conformidad con el apartado d) del artículo 14, la existencia de ventas reales significa que la autoridad investigadora debe examinar datos de transacciones reales si esos datos están disponibles. En consecuencia, el Órgano de Apelación debe desestimar la alegación de la India de que, al constatar que la autoridad investigadora no está obligada a determinar puntos de referencia de los precios sobre la base de información que no se ha demostrado que se refiere a transacciones reales, el Grupo Especial incurrió en error al interpretar el párrafo 1 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC al imponer a la India una carga no razonable.

2.236. Los Estados Unidos señalan también la alegación de la India de que, al constatar que el USDOC no estaba obligado a utilizar la cotización de precios facilitada por Tata para determinar puntos de referencia del nivel I porque Tata había solicitado la confidencialidad respecto de dicha cotización de precios, el Grupo Especial incurrió en error al aplicar los párrafos 4 y 1 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC. Mencionan además la alegación de la India de que la cotización de precios se tendría que haber utilizado a lo largo de la investigación para calcular la existencia y cuantía del beneficio supuestamente obtenido por Tata a través de la concesión por parte del Gobierno de la India de derechos de extracción de mineral de hierro para uso propio. Además, los Estados Unidos observan la alegación de la India de que esta cotización de precios también debería haberse utilizado en el examen administrativo de 2008 y en el examen por extinción de 2013 para calcular el beneficio supuestamente obtenido por Tata mediante el suministro de mineral de hierro por la NMDC. Los Estados Unidos insisten en que la India no planteó ninguna alegación ante el Grupo Especial al amparo de los párrafos 1 y 4 del artículo 12 respecto de la información en cuestión sobre la fijación de los precios internos. Por esta razón, el Órgano de Apelación debe rechazar la alegación de la India. En cualquier caso, la alegación de la India carece de fundamento fáctico porque la cotización de precios presentada por Tata no indicó el porcentaje de contenido de mineral de hierro y, por esta razón, el Grupo Especial actuó correctamente al constatar que la cotización de precios facilitada por Tata no se podía utilizar como un punto de referencia. Además, Tata había facilitado la cotización de precios de carácter confidencial solamente en el contexto del examen administrativo de 2006, pero no del de 2008 ni del examen

[293] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 248 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.163).

[294] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 250 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 430).

por extinción de 2013. Los Estados Unidos mantienen por tanto que la cotización de precios en cuestión no habría sido en ningún caso pertinente para estas determinaciones.[295]

2.2.5.1.2 La utilización por el USDOC de los precios "de entrega" desde Australia y el Brasil como puntos de referencia

2.237. En cuanto a las alegaciones de la India relativas a las constataciones formuladas por el Grupo Especial en relación con la utilización de los precios "de entrega" desde Australia y el Brasil como puntos de referencia para evaluar la adecuación de la remuneración respecto del mineral de hierro suministrado por la NMDC, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace las alegaciones de la India de que el Grupo Especial actuó de forma incompatible con el artículo 11 del ESD e incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

2.238. Los Estados Unidos señalan la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al basarse en determinadas declaraciones de funcionarios de la NMDC para respaldar su constatación de que los precios australianos y brasileños para el mineral de hierro, ajustados para tener en cuenta los gastos de entrega a los productores de acero en la India, indican lo que "estaría dispuesto a pagar" un productor de acero en la India, y por tanto están necesariamente relacionados con las condiciones reinantes en el mercado en la India. En primer lugar, los Estados Unidos cuestionan el argumento de la India de que el Grupo Especial actuó de modo incompatible con el artículo 11 al referirse a declaraciones obrantes en el expediente a las que el propio USDOC no hizo referencia en su determinación en la investigación subyacente. En la medida en que la India esté aduciendo que, en el contexto de diferencias sobre medidas comerciales correctivas, un grupo especial no puede considerar ninguna prueba presentada por la parte demandada a menos que esa prueba sea citada en la determinación de la autoridad investigadora, la India "entiende mal" la función de los grupos especiales.[296] En todo caso, los Estados Unidos observan que "el meollo" del argumento de la India es que el Grupo Especial no atribuyó un peso adecuado a pruebas obrantes en el expediente, y mantienen que una alegación basada principalmente en el desacuerdo de una parte con el razonamiento y la valoración de las pruebas realizados por el Grupo Especial no basta para establecer que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD. Los Estados Unidos añaden que el hecho de que un grupo especial no se refiera en su informe a pruebas específicas presentadas por una parte no basta para demostrar que haya actuado de modo incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD.[297]

2.239. Los Estados Unidos sostienen que, en cualquier caso, la India no ha explicado qué influencia tendrían las pruebas contradictorias aportadas por la India en la objetividad de la evaluación fáctica del Grupo Especial. En primer lugar, los Estados Unidos recuerdan el argumento de la India de que otras pruebas obrantes en el expediente indican que funcionarios de la NMDC tenían que estar refiriéndose a precios ex fábrica y no a precios "de entrega". Sin embargo, a la luz de las pruebas contradictorias, la India indica únicamente que la declaración pertinente realizada por funcionarios de la NMDC "*podría haber sido* una referencia no a los precios de entrega de importación, sino más bien a los precios ex mina o FOB del mineral de hierro importado".[298] El hecho de que el Grupo Especial sacara una conclusión distinta no constituye un error a tenor del artículo 11 del ESD.

2.240. En segundo lugar, aunque la India deduce de la descripción que hace la NMDC de su método de fijación de precios que sus precios eran FOB y *ex mina*, y que el precio de exportación de la NMDC era "comparable indirectamente con el precio australiano", esas inferencias no sustentan el argumento de la India. Aunque los precios de la NMDC se expresen en términos FOB y *ex mina*, los Estados Unidos sostienen que, como cuestión general, es incluso más lógico que estos precios se fijen teniendo presentes todos los gastos de entrega (es decir, el costo final para el comprador).

---

[295] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 251-256.

[296] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 285.

[297] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 279 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *China - Tierras raras*, párrafo 5.178; *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafos 441 y 442; y *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 202).

[298] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 281 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 444). (las cursivas son de los Estados Unidos)

2.241. Por último, los Estados Unidos sostienen que las afirmaciones de la India concernientes a determinadas pruebas obrantes en el expediente son "engañosas". Por ejemplo, la India afirma que las pruebas obrantes en el expediente "ponen de relieve que la NMDC compite también con agentes locales y que, por lo tanto, su política de precios tenía que tener en cuenta los precios cobrados por otros proveedores nacionales".[299] Sin embargo, prácticamente no hay ninguna prueba en el expediente de esa competencia interna. A lo largo de todos los exámenes en los que participaron los productores de acero indios -con una excepción- el expediente indica que Tata, Essar e Ispat compraron todo su mineral a la NMDC o lo obtuvieron mediante arrendamientos de extracción del gobierno de sus minas para uso propio.[300] A juicio de los Estados Unidos, el comportamiento de compra de estas empresas, que se refleja en el expediente, contradice las afirmaciones de la India.

2.242. Según los Estados Unidos, la India no ha demostrado que el hecho de que el Grupo Especial no evaluara determinadas pruebas es importante para esta diferencia. Además, la India no ha demostrado cómo influyó esa omisión en la objetividad de la evaluación que hizo el Grupo Especial del asunto que se le había sometido. Por consiguiente, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de modo incompatible con el artículo 11 del ESD al basarse en las pruebas en que se basó para establecer que la NMDC fija sus precios internos basándose en lo que los compradores de la India estaban dispuestos a pagar para importar mineral de hierro.[301]

2.243. Además, los Estados Unidos recuerdan la alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que la utilización de los precios "de entrega" desde Australia y el Brasil como puntos de referencia en la investigación relativa a la NMDC es compatible con el apartado d) del artículo 14. Mantienen que la alegación de la India a este respecto se basa en los mismos argumentos que presentó en relación con su alegación, con respecto a la medida "en sí misma", contra la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en precios "de entrega" de conformidad con el artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos. Señalando que ya han respondido a estos argumentos al abordar la alegación de la India con respecto a la medida "en sí misma", los Estados Unidos consideran que estos argumentos carecen de fundamento, y por consiguiente solicitan al Órgano de Apelación que rechace la alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14. En cualquier caso, según los Estados Unidos, los argumentos de la India se basan en una interpretación incorrecta del apartado d) del artículo 14 y de las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*. Afirman que el apartado d) del artículo 14 no obliga a la autoridad investigadora, como aduce la India, a realizar un análisis cualitativo y cuantitativo completo de la matriz de oferta y demanda de un país respecto de un determinado bien a fin de determinar si el gobierno suministra bienes por una remuneración inferior a la adecuada. En lugar de ello, el apartado d) del artículo 14 obliga a la autoridad investigadora a evaluar la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del receptor de los bienes suministrados por el gobierno, en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.

2.244. Por lo que se refiere a la afirmación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del apartado d) del artículo 14 al rechazar el argumento de la India de que la utilización de precios "de entrega" desde Australia y el Brasil como puntos de referencia contrarresta la ventaja comparativa de la India respecto del mineral de hierro, los Estados Unidos observan que "el meollo" del argumento de la India es que el USDOC no realizó un análisis minucioso del mercado de mineral de hierro en la India que tuviera en cuenta las transacciones internas y de importación de mineral de hierro. Insisten en que el apartado d) del artículo 14 no obliga a la autoridad investigadora a realizar este análisis al calcular un punto de referencia para evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno. Además, al presentar su alegación, la India ha hecho varias afirmaciones acerca de la naturaleza del mercado indio de mineral de hierro que son inexactas desde un punto de vista fáctico. Por ejemplo, aunque

[299] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 283 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 446).

[300] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 283 (donde se hace referencia al Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2006 (Prueba documental IND-33 presentada al Grupo Especial)).

[301] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 288.

la India afirma que pruebas obrantes en el expediente demuestran que sus puertos no son lo suficientemente profundos como para dar cabida a la importación de mineral de hierro, estas pruebas "contradicen directamente" otras pruebas que constan en el expediente de importaciones efectivas de mineral de hierro procedentes del Brasil, así como pruebas obrantes en el expediente de que la NMDC exporta el 30% de su mineral de hierro al Japón, China y Corea. Los Estados Unidos cuestionan cómo un mercado podría tener la capacidad física para exportar y no tener igualmente las instalaciones necesarias para importar. Por último, una deficiencia de los argumentos de la India es que no ha identificado ninguna prueba de la supuesta ventaja comparativa de que disfruta la India respecto del mineral de hierro.[302]

2.245. Por las razones expresadas *supra*, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 al constatar que la utilización de precios "de entrega" desde Australia y el Brasil como puntos de referencia para evaluar la adecuación de la remuneración por el mineral de hierro suministrado por la NMDC es compatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. También solicitan al Órgano de Apelación que rechace la alegación conexa que ha presentado la India al amparo del artículo 11 del ESD.

2.2.5.1.3 El rechazo por el USDOC de los precios de exportación de la NMDC como puntos de referencia del nivel II

2.246. Los Estados Unidos cuestionan las alegaciones que formula la India en apelación sobre el rechazo por el Grupo Especial de su alegación de que la exclusión por el USDOC de los precios de exportación de la NMDC desde la India hasta el Japón como puntos de referencia del nivel II en los exámenes administrativos de 2006, 2007 y 2008, para evaluar la adecuación de la remuneración por el mineral de hierro suministrado por la NMDC, es incompatible con la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC. Contrariamente a lo que afirma la India, el Grupo Especial no dejó de evaluar la cuestión de si el trato incoherente que dio el USDOC a los precios de exportación de la NMDC en el examen administrativo de 2004, por una parte, y en los exámenes posteriores, por otra, fue "adecuadamente explicad[o]" por el USDOC. Concretamente, el Grupo Especial expresó su opinión de que "[l]a obligación de que el método sea 'adecuadamente explicad[o]' transmite la idea de que hay que aclarar o hacer inteligible cómo se aplicó el método y dar detalles al respecto".[303] Sobre esta base, el Grupo Especial examinó la determinación del USDOC y rechazó correctamente la alegación de la India de que la explicación que dio el USDOC para rechazar los precios de exportación en cuestión de la NMDC es incompatible con las prescripciones de la parte introductoria del artículo 14. Los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la alegación de la India de que el Grupo Especial no evaluó objetivamente la alegación que presentó al amparo de la parte introductoria del artículo 14. Por consiguiente, el Órgano de Apelación debería rechazar también la solicitud de la India para que complete el análisis jurídico y constate que la explicación que dio el USDOC para rechazar los precios de exportación en cuestión de la NMDC es incompatible con la parte introductoria del artículo 14. En lo que concierne a la alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al rechazar su alegación relativa al rechazo por el USDOC de los precios de exportación en cuestión de la NMDC, los Estados Unidos insisten en que comparar el precio de la entidad objeto de investigación con otro precio de la misma entidad produciría circularidad, no aportaría información y sería contrario a las prescripciones del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[304]

2.2.5.2 La determinación del USDOC de que el Gobierno de la India suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada mediante la concesión de derechos de extracción para uso propio

2.247. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial constató correctamente que el método utilizado por el USDOC es compatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Afirman que el argumento de la India se basa en su tesis de que la remuneración debe evaluarse desde la perspectiva del proveedor gubernamental, y que esta tesis, por las razones que los Estados Unidos han explicado anteriormente, debe ser rechazada. Según los Estados Unidos, la India no ha

[302] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 292-295.
[303] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 264 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.191).
[304] Respuesta de los Estados Unidos a las preguntas formuladas en la audiencia.

establecido que el Grupo Especial incurriera en error en su interpretación jurídica del apartado d) del artículo 14.

2.248. Los Estados Unidos se refieren también a la afirmación de la India de que la remuneración no puede ser "teórica", así como a su solicitud para que el Órgano de Apelación formule constataciones a este respecto. A juicio de los Estados Unidos, no está claro en qué se basa la India para solicitar esas constataciones porque el Grupo Especial constató que, en el contexto de los derechos de extracción, la reconstrucción de un precio teórico del gobierno para los minerales extraídos era "razonable".[305] Los Estados Unidos señalan que el Grupo Especial constató que la India no impugnó los cálculos propiamente dichos, sino solamente el hecho de que el método básico no calcula el beneficio desde la perspectiva del gobierno.[306] Por consiguiente, los Estados Unidos consideran que la alegación de la India de que el enfoque del USDOC respecto del precio teórico del gobierno es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC es infundada y debe ser rechazada.

2.249. Los Estados Unidos solicitan además al Órgano de Apelación que rechace la apelación de la India con respecto a la constatación del Grupo Especial de que las alegaciones de la India relativas a la "buena fe" no están comprendidas en su mandato. Según los Estados Unidos, el hecho de que un grupo especial no examine alegaciones que no están comprendidas en su mandato no constituye una infracción del artículo 11 del ESD. La alegación de que una parte no actúa de buena fe es grave y no debe hacerse a la ligera. Sin embargo, la India "simplemente ha reformulado sus argumentos en el marco del artículo 14 para aducir que si existe una infracción del artículo 14 debido a que se ha interpretado de forma 'no razonable', los Estados Unidos no actuaron de buena fe".[307] Los Estados Unidos observan además que el Acuerdo sobre la OMC no exige una constatación acerca de si una infracción de un acuerdo se produce de buena fe; exige que los grupos especiales evalúen si una medida es incompatible con un acuerdo de la OMC. Los Estados Unidos afirman que las actuaciones del USDOC fueron compatibles con el apartado d) del artículo 14 al determinar el beneficio por los bienes vendidos por una remuneración inferior a la adecuada basándose en las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. En consecuencia, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la alegación formulada por la India relativa a la "buena fe" en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

2.2.5.3 La determinación del USDOC de que los préstamos del SDF confirieron un beneficio en el sentido del apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC

2.250. Los Estados Unidos afirman que el Grupo Especial constató correctamente que la determinación de existencia de beneficio formulada por el USDOC respecto de los préstamos del SDF no fue incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos señalan el argumento de la India de que los "depósitos que hicieron los productores de acero participantes para poder tener acceso al programa SDF hay que tenerlos en cuenta en el análisis del beneficio".[308] Según los Estados Unidos, la afirmación de la India es incorrecta porque los fondos remitidos al SDF no eran depósitos realizados por los productores de acero ni gravámenes de los productores, sino incrementos de precios impuestos por el Gobierno de la India que pagaban los consumidores que compraban productos de acero. Además, los Estados Unidos consideran que el Grupo Especial constató correctamente que el apartado b) del artículo 14 "no exige al USDOC que tenga en cuenta los gastos en que hayan incurrido los receptores de los préstamos del SDF para obtener dichos préstamos".[309] El apartado b) del artículo 14 dispone que se confiere un beneficio cuando hay una diferencia entre la cantidad que paga por un préstamo del gobierno la empresa que lo recibe y la cantidad que esa empresa pagaría por un préstamo comercial comparable que pudiera obtener efectivamente en el mercado. Los Estados Unidos consideran que el apartado b) del artículo 14 no exige otros créditos ni ajustes.

[305] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 385 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.260).
[306] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 385 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.260).
[307] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 394.
[308] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 425 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 587).
[309] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 426 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.311).

2.251. Los Estados Unidos aducen también que el artículo 14 del Acuerdo SMC da flexibilidad a las autoridades investigadoras al aplicar un método para calcular el beneficio de una subvención. Además, el artículo 14 no incluye ninguna prescripción de que la autoridad investigadora prevea un crédito al calcular el beneficio de una subvención para tener en cuenta supuestos gastos relacionados con la obtención de la subvención. A juicio de los Estados Unidos, la India se basa incorrectamente en el término "comparable" del apartado b) del artículo 14 para presentar su argumento erróneo de que los Estados Unidos estaban obligados a prever un crédito por un supuesto "derecho de entrada" al fondo. Los Estados Unidos mantienen que el Grupo Especial constató correctamente que el cálculo del punto de referencia de los préstamos realizado por el USDOC no tenía que incluir créditos para ningún supuesto gasto para los productores de acero y que por lo tanto el punto de referencia era compatible con el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

2.252. Los Estados Unidos instan asimismo a que se rechace la alegación de la India de que el Grupo Especial no tuvo plenamente en cuenta una decisión del Tribunal Supremo de la India en la que sostenía que el gravamen del SDF no era un impuesto, sino que estaba constituido por fondos de los productores de acero. Aducen que el Grupo Especial no está obligado a referirse explícitamente a todas las pruebas que se le presentan. Además, una interpretación judicial interna de una ley nacional para caracterizarla con arreglo al derecho interno no es lo mismo que la caracterización de esa ley conforme a los principios jurídicos de la OMC. A juicio de los Estados Unidos, tanto el USDOC como el Grupo Especial examinaron el contenido de la resolución y discreparon de la conclusión a que llegó el Tribunal Supremo de la India. Concretamente, el USDOC examinó el diseño y funcionamiento del programa en cuestión y constató que, contrariamente a la resolución del Tribunal, los fondos remitidos al SDF no eran fondos propios de los productores de acero indios, sino fondos percibidos de los gravámenes impuestos a los consumidores que compraban determinados productos de acero. Los Estados Unidos sostienen por tanto que el Gobierno de la India fijó incrementos de precios que se debían sumar a determinados productos de acero y después se remitían al SDF. Estos incrementos de precios los pagaban los consumidores que compraban esos productos de acero. De conformidad con el artículo 11 del ESD, el Grupo Especial examinó estos hechos y constató correctamente que el USDOC determinó debidamente que los fondos remitidos al SDF no eran "los fondos propios de los productores", sino que se trataba en cambio de fondos que "se percibieron de los consumidores y siempre se destinaron al SDF", de modo que los productores de acero no habrían podido utilizar esos fondos ni invertirlos para obtener interés.[310]

2.253. Los Estados Unidos también discrepan del argumento de la India de que, como los préstamos del SDF no estaban a disposición de todos los productores de acero, los que participaron pudieron aumentar los precios de sus productos para destinar este elemento adicional del precio a crear el SDF. Consideran que el argumento de la India es contrario a pruebas que constan en el expediente. Además, el hecho de que los préstamos del SDF estuvieran limitados a determinados productores de acero importantes e integrados, y no a disposición de todos los productores de acero de la India, no influye en la cuestión de si los consumidores pagaban o no los gravámenes del SDF. Los Estados Unidos afirman además que como los fondos del SDF estaban constituidos por incrementos de precios impuestos por el Gobierno de la India que eran pagados por los consumidores que compraban productos de acero, no eran distintos de otros tipos de impuestos no voluntarios aplicados a personas y empresas. Los Estados Unidos sostienen por tanto que el Grupo Especial constató correctamente que la caracterización que hizo la India de estos fondos como "fondos propios" de los productores de acero es incorrecta y que la impugnación de la India al amparo del artículo 11 del ESD se debe rechazar.

2.2.6 Especificidad

2.254. Los Estados Unidos sostienen que la apelación de la India con respecto a la constatación formulada por el Grupo Especial en el marco del párrafo 2 del artículo 1 y el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC es "infundada"[311] y solicitan al Órgano de Apelación que rechace la alegación de la India. Los Estados Unidos afirman que la otra apelación de la India contra la constatación del Grupo Especial en el marco del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC se basa en su tesis de que el Grupo Especial rechazó indebidamente su alegación "únicamente" porque

[310] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 422 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.311).

[311] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 303.

esas impugnaciones basadas en el párrafo 4 del artículo 2 son consiguientes a la constatación formulada por el Grupo Especial en el marco del párrafo 1 c) del artículo 2. Según los Estados Unidos, la India opina erróneamente que estas alegaciones son las mismas. Mantienen que como la India no ha impugnado la veracidad de las pruebas y constataciones que constan en el expediente, y no ha presentado argumentos que respalden de forma independiente su alegación, no ha demostrado que se haya cometido una infracción del párrafo 4 del artículo 2. Por consiguiente, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la apelación formulada por la India al amparo del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC.

2.2.6.1 Discriminación a favor de "determinadas empresas"

2.255. Los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial rechazó correctamente el argumento de la India de que, para formular una constatación de especificidad *de facto* a tenor del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC, la autoridad investigadora tiene que establecer que el programa en cuestión discrimina entre determinadas empresas y otras empresas que están "en situación similar". Según los Estados Unidos, la India no entiende que, en la medida en que el análisis de la especificidad en el marco del párrafo 1 c) del artículo 2 entraña una comparación, ésta se realiza entre "determinadas empresas" que reciben la subvención y el resto de la economía del Miembro que concede la subvención. Los Estados Unidos consideran que este principio está reconocido en la jurisprudencia de la OMC, en que el Órgano de Apelación ha explicado que la cuestión de si una subvención es específica para determinadas empresas en comparación con estar ampliamente disponible en toda la economía de un Miembro se determina caso por caso.[312] Los Estados Unidos respaldan por tanto la constatación del Grupo Especial de que "[e]sta disposición [el párrafo 1 del artículo 2] no se refiere a otras empresas ni al hecho de si esas otras empresas han sido o no objeto de discriminación".[313] Sostienen además que el enfoque de la India excluiría el texto claro de la parte introductoria del párrafo 1 del artículo 2, porque no dejaría ningún recurso a las autoridades investigadoras en los casos en que la expresión "determinadas empresas" se defina como una rama de producción o una única empresa. Según la tesis de la India, "una subvención que se concede a toda una rama de producción nunca podría ser específica porque no hay entidades 'similares' que habrían tenido derecho a la subvención pero no la recibieron".[314]

2.256. Los Estados Unidos aducen que el enfoque de la India crearía un "medio fácil para eludir las disciplinas del Acuerdo SMC".[315] Por ejemplo, una donación que esté limitada expresamente a los usuarios de mineral de hierro sería específica, pero no lo sería el suministro de mineral de hierro a los mismos usuarios de mineral de hierro. Los Estados Unidos añaden que un gobierno podría simplemente utilizar después sus fondos para comprar mineral de hierro y a continuación suministrar ese mineral de hierro a los usuarios a un precio reducido exactamente por la misma cuantía que en otro caso habría concedido como una donación. Según los Estados Unidos, se concedería el mismo beneficio a los mismos receptores. Según el enfoque de la India, simplemente cambiando la forma de la contribución impediría constatar que la contribución es una subvención.

2.257. Por lo que respecta al recurso de la India al informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, los Estados Unidos consideran que en esa diferencia la pregunta pertinente para determinar si una contribución financiera se concedía en cantidades "desproporcionadamente elevadas" a determinadas empresas era si la distribución real de la subvención se desvía de manera importante de la distribución prevista de esa subvención.[316] En cambio, en la presente diferencia el USDOC determinó que el suministro de mineral de hierro de alta calidad por la NMDC era específico *de facto* para las empresas siderúrgicas sobre la base de la "utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas", que es un factor diferente enumerado en el párrafo 1 c) del artículo 2 a efectos del análisis de la especificidad *de facto*. Los Estados Unidos sostienen que, cuando una autoridad investigadora examina si se están concediendo "cantidades desproporcionadamente elevadas" de la subvención a determinadas empresas de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 2, eso

[312] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 314 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Algodón americano* (upland), párrafo 7.1142).
[313] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 314 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.121).
[314] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 316.
[315] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 317.
[316] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 318 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 883).

exige una comparación para determinar la proporción de subvenciones recibida por diferentes empresas. En cambio, cuando la cuestión sometida a la autoridad investigadora es si el programa de subvenciones lo está utilizando "un número limitado de determinadas empresas", los Estados Unidos consideran que no hay necesidad de comparar las entidades que se pueda haber previsto que recibirían una subvención con las que efectivamente la recibieron. Los Estados Unidos señalan que la pregunta pertinente es si las determinadas empresas que recibieron la subvención constituyen un segmento separado de la economía.

2.2.6.2 El sentido de la frase "número limitado de determinadas empresas"

2.258. Los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial también rechazó correctamente los argumentos de la India de que, a tenor del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC, la autoridad investigadora debe establecer que solamente un "número limitado" de determinadas empresas dentro de un conjunto de determinadas empresas con derecho a utilizar el programa de subvenciones recibieron efectivamente la subvención. Los Estados Unidos sostienen que los argumentos de la India tratan de redactar de nuevo el párrafo 1 c) del artículo 2. No hay relación alguna entre el concepto de "utilización ... por" y el argumento de la India de que el párrafo 1 c) del artículo 2 distingue entre "usuarios" y "beneficiarios", y la India tampoco ha explicado por qué esa distinción significaría que el párrafo 1 c) del artículo 2 exige que los usuarios sean un subconjunto de posibles beneficiarios. Observan también que la India está intentando incluir la frase "número limitado de usuarios" en el texto del párrafo 1 c) del artículo 2 en lugar de la frase "número limitado de determinadas empresas". Sin esta modificación la India carecería de fundamento para sostener que tiene que haber un "subconjunto" de determinadas empresas admisibles que reciben la subvención. De manera análoga, aunque la India sostiene que la expresión "determinadas empresas" debería ser sustituida por la palabra "personas", de modo que el texto de la disposición fuera "utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de personas", los Estados Unidos aducen que esto no comporta el argumento del subconjunto comparativo presentado por la India.[317]

2.259. Por consiguiente, según los Estados Unidos, la India no ha dado razones para rechazar la constatación del Grupo Especial salvo aducir que la interpretación de éste sería incorrecta si el párrafo 1 c) del artículo 2 se redactara de distinta manera. Los Estados Unidos mantienen que la nueva redacción que propone la India no avala su interpretación del párrafo 1 c) del artículo 2 y no está respaldada por el texto vigente de esta disposición. Por consiguiente, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que constate que el Grupo Especial no incurrió en error al interpretar o aplicar la frase "utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas" al interpretar el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC.

2.2.6.3 Suministro de bienes y especificidad

2.260. Los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial interpretó correctamente el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC al constatar que cualesquiera limitaciones inherentes derivadas de un suministro de bienes no pueden impedir una constatación de especificidad *de facto*. Observan que, en apelación, la India mantiene que "la totalidad o partes del tratado [serán] redundantes o ineficaces si el párrafo 1 c) del artículo 2 se interpreta de modo que permita una constatación de especificidad *de facto* sobre la base de las limitaciones inherentes del bien subvencionado".[318] Los Estados Unidos consideran que la preocupación de la India es infundada. El Grupo Especial no constató que el suministro de bienes que son inherentemente de utilidad limitada se determinará *ipso facto* que es específico, sino más bien que las limitaciones inherentes no son un obstáculo para una constatación de especificidad. Por consiguiente, con arreglo a la interpretación del Grupo Especial, la autoridad investigadora todavía tiene que formular una determinación de especificidad compatible con el artículo 2 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos señalan además que una determinación de especificidad no basta por sí misma para que la autoridad investigadora constate que el suministro de bienes por un gobierno equivale a una subvención susceptible de derechos compensatorios.

2.261. A juicio de los Estados Unidos, la interpretación que propugna la India crearía una laguna en las disciplinas sobre las subvenciones. Si a las autoridades investigadoras se les prohibiera

[317] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 327.

[318] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 341 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 385).

formular una determinación de especificidad *de facto* sobre la base de limitaciones inherentes al uso, el suministro de todos los bienes, que podría decirse que es inherentemente limitado, quedaría exento de una constatación de especificidad *de facto*. Los Estados Unidos consideran que no hay fundamento alguno en el texto del artículo 2 para una interpretación así. Por el contrario, grupos especiales anteriores han constatado correctamente que cuando un gobierno suministra un bien de utilidad limitada es tanto más probable que se confiera una subvención a determinadas empresas.[319] Los Estados Unidos aducen que la India, al propugnar interpretaciones que están en contradicción con el texto y el contexto del Acuerdo SMC, intenta crear una laguna en las disciplinas sobre subvenciones para su industria de extracción. Por consiguiente, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la apelación de la India y confirme las constataciones formuladas por el Grupo Especial en el marco del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC.

2.262. Por último, los Estados Unidos mantienen que las alegaciones que presenta la India al amparo del artículo 11 del ESD deben ser rechazadas. Recuerdan que el artículo 11 no obliga a los grupos especiales a examinar todos los argumentos planteados por una parte y que el hecho de que un grupo especial no se refiera a pruebas o argumentos específicos presentados por una parte no basta para demostrar que el grupo especial no ha hecho una evaluación objetiva. Los Estados Unidos consideran que la India no ha demostrado que el argumento que esgrimió respecto del informe del Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* era tan importante que, si el Grupo Especial lo hubiera examinado, esto habría alterado significativamente el resultado de su análisis. Mantienen que el Grupo Especial dejó claro que no consideraba que los argumentos de la India fueran importantes para su determinación. Además, los Estados Unidos observan que la constatación del Grupo Especial no se basó únicamente en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, sino también en sus constataciones anteriores en las que rechazaba los argumentos de la India. Además, el Grupo Especial no se basó en el informe del Grupo Especial en *Estados Unidos - Madera blanda IV* para rechazar la interpretación de la India del párrafo 1 c) del artículo 2, sino más bien para señalar que el Grupo Especial encargado de esa diferencia examinó una cuestión similar y llegó "en esencia a la misma conclusión".[320] Puesto que el Grupo Especial ya había llegado a su conclusión antes de examinar las constataciones formuladas por el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, los Estados Unidos sostienen que no habría sido útil examinar las supuestas "razones imperativas" de la India ya que esas razones no eran importantes para la conclusión del Grupo Especial. Por consiguiente, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la alegación de la India fundada en el artículo 11 del ESD.[321]

2.2.7 Hechos de que se tenga conocimiento

2.263. Los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que desestime la apelación de la India con respecto a la interpretación y aplicación por el Grupo Especial del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC en relación con las alegaciones presentadas por la India con respecto a las medidas "en sí mismas" y "en su aplicación". Aducen que el Grupo Especial interpretó correctamente el párrafo 7 del artículo 12 y no incurrió en error a tenor del artículo 11 del ESD al no examinar determinadas pruebas para interpretar el sentido de la medida en litigio y que, en todo caso, esas pruebas no respaldan la alegación de la India.

2.264. Los Estados Unidos sostienen además que la India no aportó pruebas ni argumentos que demuestren cómo, en cada uno de los casos de aplicación, así como en el examen por extinción de 2013, hay una incompatibilidad con el párrafo 7 del artículo 12. Por lo tanto, según los Estados Unidos, el Grupo Especial constató correctamente que la India no había establecido una presunción

[319] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 344 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 408-412, donde a su vez se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 7.116).

[320] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 338 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.131).

[321] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 339. Los Estados Unidos aducen además que aunque la India había alegado en su anuncio de apelación que el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido "al limitar las circunstancias en que se puede recurrir a la historia de la negociación para interpretar un tratado", parece que ha desistido de esta alegación. (*Ibid.*, párrafo 331 (donde se cita el anuncio de apelación de la India, párrafo 21).) Los Estados Unidos indican también que, en cualquier caso, esa alegación habría sido una cuestión de interpretación de un tratado. (*Ibid.*, párrafo 334.)

prima facie en las dos alegaciones que formula en apelación con respecto a las medidas "en su aplicación".

2.2.7.1 Interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC

2.265. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial constató correctamente que el texto del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC "no establece ninguna condición expresa" acerca del tipo de información que se puede utilizar para la aplicación de los hechos de que se tenga conocimiento.[322] Según los Estados Unidos, el Grupo Especial tuvo en cuenta correctamente las similitudes entre el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, así como la inexistencia en el Acuerdo SMC de un equivalente al Anexo II del Acuerdo Antidumping.

2.266. Los Estados Unidos sostienen que la interpretación del Grupo Especial concuerda con el criterio jurídico para el párrafo 7 del artículo 12 que articuló el Órgano de Apelación en el asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz.* En particular, el Grupo Especial constató que "está muy claro que el Órgano de Apelación no aplicó la misma norma" para el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y para el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC en *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, y además el Grupo Especial constató que "[la] [in]existencia [de] condiciones más detalladas" en el Acuerdo SMC informó la constatación del Órgano de Apelación en ese asunto.[323] Sobre esa base, como constató el Grupo Especial, sería inapropiado tratar de incorporar al párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC la norma del párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, interpretada a la luz de su Anexo II.

2.267. A juicio de los Estados Unidos, en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* el Órgano de Apelación se negó expresamente a basarse en el Anexo II del Acuerdo Antidumping para determinar los límites en el marco del párrafo 7 del artículo 12. En lugar de recurrir al Anexo II del Acuerdo Antidumping para identificar las condiciones aplicables en el caso del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, el Órgano de Apelación recurrió en cambio al artículo 12 del propio Acuerdo SMC, si bien utilizando el Anexo II únicamente como contexto en la interpretación del párrafo 7 del artículo 12. Además, la constatación del Órgano de Apelación de que sería "anómalo" que la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento fuera "notablemente diferente" en el Acuerdo SMC y el Acuerdo Antidumping no significa que exactamente la misma norma sea aplicable en cada acuerdo. Por el contrario, esta declaración reconoce que hay una diferencia entre las normas, pero que no deben ser "notablemente" diferentes.

2.268. Con respecto al argumento de la India de que "solamente se pueden utilizar los hechos que sean más adecuados o apropiados, determinados mediante una 'evaluación comparativa'", los Estados Unidos responden que no hay nada en el texto del Acuerdo SMC ni del Acuerdo Antidumping que respalde esta interpretación.[324] Según los Estados Unidos, aunque esta expresión figuraba en el informe del Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, procedía del informe del Grupo Especial encargado de ese asunto y no fue objeto de apelación por los participantes, ni el Órgano de Apelación explicó su sentido. En todo caso, los Estados Unidos sostienen que la India no explica cómo podría funcionar el principio que propone de la "evaluación comparativa" para determinar la información "más adecuada" para un determinado exportador cuando un declarante se niega a facilitar cualquier información sobre sus ventas en un período determinado.

2.269. A juicio de los Estados Unidos, ninguna parte del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC se refiere a qué "hechos de que se tenga conocimiento" deben seleccionarse y, en particular, nada impide a una autoridad investigadora seleccionar hechos que sean desfavorables para los intereses de una parte interesada o un Miembro interesado. En cualquier caso, es imposible saber si los hechos seleccionados a partir de los "hechos de que se tenga conocimiento" son más o menos favorables para una parte interesada o un Miembro interesado, porque a la autoridad investigadora no se le ha facilitado la información real con la que esto se podría juzgar.

[322] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 437 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.437).
[323] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 438 y 439 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.439).
[324] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 446 y 447 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 209 y 237).

Los Estados Unidos aclararon en la audiencia que, a su juicio, el párrafo 7 del artículo 12 está dirigido a obtener la mejor información disponible y la información más exacta posible basada en los hechos de que se tenga conocimiento y teniendo en cuenta todas las circunstancias, pero que esto no lleva necesariamente al mejor resultado para la parte que no coopera.

2.270. Por último, en vista del argumento de la India de que, "[d]esde una perspectiva lógica ..., la denominada por el Grupo Especial norma adecuada del párrafo 7 del artículo 12 no es distinta de la norma adoptada por la India", los Estados Unidos preguntan de qué forma, si las dos normas son similares o iguales, considera la India que su apelación a este respecto podría llevar a la revocación de las constataciones del Grupo Especial.[325]

2.2.7.2 Las constataciones del Grupo Especial con respecto a las medidas "en sí mismas"

2.271. Los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que confirme el rechazo por el Grupo Especial de la alegación formulada por la India al amparo del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC con respecto a las medidas "en sí mismas". Aducen que el Grupo Especial no incurrió en error en su comprensión del sentido corriente del texto del artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y del artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos, y que, en cualquier caso, las pruebas distintas del texto no respaldan la tesis de la India de que estas disposiciones legales impiden a los Estados Unidos cumplir lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 12.

2.272. En cuanto al examen del derecho interno por un grupo especial, los Estados Unidos sostienen que el sentido de una medida impugnada se determinaría de acuerdo con los principios jurídicos internos del sistema jurídico del Miembro que mantiene esa medida. La jurisprudencia de la OMC indica que el punto de partida tiene que ser la medida según los términos en que está redactada, y que si su sentido no está claro según sus términos, se necesita un examen más minucioso. Los Estados Unidos observan que este enfoque coincide con el que se adopta en su propio sistema jurídico para interpretar las disposiciones legales.

2.273. En lo que concierne al texto del artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y del artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos, los Estados Unidos aducen que es evidente que la utilización de una inferencia desfavorable al seleccionar entre los hechos de que se tenga conocimiento es facultativa y que una autoridad investigadora debe basarse en hechos al sacar conclusiones desfavorables y formular determinaciones. Además, aducen que otras disposiciones de su legislación no impugnadas por la India ofrecen contexto y apoyo importantes para las constataciones del Grupo Especial. En particular, de conformidad con el artículo 351.308(d) del Reglamento de los Estados Unidos, cuando se recurre a información secundaria[326] al utilizar una inferencia desfavorable, la autoridad investigadora debe "corroborar[] esa información, en la medida en que ello sea factible, mediante información procedente de fuentes independientes que estén razonablemente a [su] disposición", lo que significa que se examina el "valor probatorio" de la información.[327] Además, los Estados Unidos observan que el artículo 351.308(e) dice que la autoridad investigadora "no se negará a examinar información que le presente una parte interesada y que sea necesaria para la determinación", aunque no cumpla todas las prescripciones establecidas por el USDOC, siempre que se satisfagan determinadas condiciones.[328] Según los Estados Unidos, el Grupo Especial constató correctamente, después de

[325] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 449 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 226).

[326] Según el artículo 351.308(c)(1) del Reglamento de los Estados Unidos, la expresión "información secundaria" puede referirse a:

1) información secundaria, como la información obtenida de:
   i) la solicitud;
   ii) una determinación definitiva en una investigación en materia de derechos compensatorios o una investigación antidumping;
   iii) cualquier examen administrativo, examen de nuevos exportadores, examen antidumping acelerado, examen previsto en el artículo 753 o examen previsto en el artículo 762 realizado anteriormente;

[327] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 462 (donde se cita el artículo 351.308(d) del Reglamento de los Estados Unidos).

[328] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 463 (donde se cita el artículo 351.308(e) del Reglamento de los Estados Unidos).

examinar estas disposiciones, que "las medidas estadounidenses no permiten la aplicación de los hechos de que se tenga conocimiento de forma incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC".[329]

2.274. En relación con el argumento de la India de que el Grupo Especial hizo caso omiso de pruebas importantes sobre la interpretación del artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos, estos señalan la aceptación de la India de que la medida en litigio es, por los términos en que está redactada, "inocua", y que recae en la India la carga de demostrar de que la medida es "en sí misma" incompatible con el párrafo 7 del artículo 12.[330] Aunque la India aduce que el texto no es un fundamento fiable para determinar el sentido del artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos, la India no puede basar sus alegaciones en argumentos relativos a una "práctica" o un "sistema" de los Estados Unidos que no están recogidos en la medida en litigio. A este respecto, los Estados Unidos recuerdan que la India aclaró ante el Grupo Especial que su impugnación se limitaba únicamente al artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y al artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos, y que no impugnó ningún "sistema" o "práctica", que en todo caso no figuraban en el mandato del Grupo Especial.

2.275. Los Estados Unidos aducen además que el hecho de que el Grupo Especial no hiciera referencia a las pruebas presentadas por la India solamente es indicativo de que el Grupo Especial no les dio el peso o importancia que la India habría deseado, y que esto no basta para establecer una infracción del artículo 11 del ESD. Por el contrario, para que prospere una alegación al amparo del artículo 11, la India tiene que demostrar por qué las pruebas que no se examinan en el informe del Grupo Especial son tan importantes para sus argumentos que el hecho de no examinarlas influye en la objetividad de la evaluación del Grupo Especial. Según los Estados Unidos, un análisis de estas pruebas demuestra que la India no lo ha demostrado.

2.276. A juicio de los Estados Unidos, la Declaración de Acción Administrativa[331] que se refiere al artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y los antecedentes legislativos del artículo 351.308 del Reglamento de los Estados Unidos demuestran que la medida en litigio tiene carácter discrecional. Además, los Estados Unidos mencionan casos en que en la práctica se ha ejercido la discrecionalidad sin emplear una inferencia desfavorable pese a la falta de cooperación de una parte interesada. En lo que concierne a las decisiones judiciales en que se basa la India, los Estados Unidos señalan en primer lugar que el caso *Rhone Poulenc, Inc. v. The United States*[332] es anterior a la adopción de los compromisos que figuran en los acuerdos de la Ronda Uruguay, así como a la medida en litigio. En cualquier caso esta decisión no exige que se aplique, como cuestión de derecho, la máxima tasa calculada en una determinación anterior y además otras decisiones judiciales ponen en claro que los hechos de que se tenga conocimiento no se pueden aplicar de forma "punitiva", ni se puede prescindir de pruebas fiables que consten en el expediente.

2.277. Por consiguiente, según los Estados Unidos, este análisis de las otras pruebas que cita la India demuestra que no ha conseguido demostrar cómo estas pruebas son tan importantes que su examen habría cambiado el resultado de la evaluación realizada por el Grupo Especial. Por el contrario, respalda la constatación del Grupo Especial.

2.278. Con respecto a la solicitud de la India de que el Grupo Especial complete el análisis jurídico en el marco de la alegación subsidiaria que presenta al amparo del párrafo 7 del artículo 12 con respecto a la medida "en sí misma", los Estados Unidos sostienen que la India no ha demostrado que exista una incompatibilidad con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, sino que se limita a repetir en apelación los argumentos que esgrimió ante el Grupo Especial, que los Estados Unidos han refutado.

---

[329] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 464 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, nota 742 al párrafo 7.445).

[330] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 466 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 232 y 239).

[331] Prueba documental IND-4 presentada al Grupo Especial.

[332] *Rhone Poulenc, Inc. v. United States* (Prueba documental IND-48 presentada al Grupo Especial).

2.2.7.3 Las constataciones del Grupo Especial con respecto a las medidas "en su aplicación"

2.279. Los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que confirme la constatación del Grupo Especial de que la India no estableció una presunción *prima facie* en lo que concierne a su alegación con respecto a las medidas "en su aplicación". Sostienen que la India estaba obligada a demostrar por qué cada uno de los casos de aplicación era incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 y, en todo caso, que la utilización de los "hechos de que se tenía conocimiento" para determinar la existencia de beneficio en estos casos no fue incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

2.280. En primer lugar, los Estados Unidos hacen hincapié en que la India solamente impugnó la aplicación de la medida de los Estados Unidos.[333] Por consiguiente, al plantear una alegación con respecto a la medida "en su aplicación", la carga de la India consistía en demostrar que cada aplicación de los "hechos de que se tenía conocimiento" fue incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, con inclusión de una identificación del caso concreto de la aplicación en litigio, y una explicación de por qué esa actuación fue errónea.[334] A juicio de los Estados Unidos, el Grupo Especial constató que la India no satisfizo esta carga con respecto a ninguno de los elementos. La enumeración de seis grupos de circunstancias en que se utilizó la tasa de subvención que no era *de minimis* más elevada fue imprecisa al impugnar 230 tasas de subvención de programas específicos y la India no ha demostrado cómo cualquiera de esas aplicaciones fue incompatible con el párrafo 7 del artículo 12.

2.281. Además, los Estados Unidos aducen que la utilización por el USDOC de los "hechos de que se tenía conocimiento" para determinar la existencia de beneficio en los casos identificados por la India no fue incompatible con el párrafo 7 del artículo 12. En primer lugar, el recurso a los hechos de que se tenía conocimiento en cada caso se hizo solamente después de que las partes interesadas no facilitaran la información necesaria o no cooperaran de otro modo. En segundo lugar, como "hechos de que se tenía conocimiento", el USDOC trató de utilizar otras tasas de subvención para el programa de subvenciones idéntico calculadas para las partes interesadas que cooperaron, y cuando no se disponía de esa información, a continuación trató de utilizar tasas calculadas para las partes interesadas que cooperaron en programas de subvenciones similares o comparables, y por último, recurrió a tasas calculadas en otro procedimiento para una parte interesada que cooperó que una parte interesada no cooperante podría haber utilizado. En tercer lugar, en la medida de lo posible se examinaron la fiabilidad y pertinencia de las tasas de subvención seleccionadas, antes de utilizarlas como "hechos de que se tenía conocimiento". Por lo tanto, los Estados Unidos sostienen que las determinaciones basadas en los "hechos de que se tenía conocimiento" reflejaron un análisis motivado y se basaron en un fundamento fáctico, y que la India no puede indicar ninguna prueba obrante en el expediente del Grupo Especial que socave la utilización de las tasas de subvención seleccionadas como "hechos de que se tenía conocimiento".[335]

2.282. Los Estados Unidos solicitan además al Órgano de Apelación que constate que el Grupo Especial no infringió el artículo 11 del ESD al constatar que la India no estableció una presunción *prima facie* con respecto al examen por extinción de 2013.

2.283. Como en el caso de la otra alegación presentada por la India al amparo del párrafo 7 del artículo 12 con respecto a la medida "en su aplicación", relativa a la aplicación de las tasas de subvención que no eran *de minimis* más elevadas, los Estados Unidos subrayan que recaía en la India la carga de identificar los casos concretos de la aplicación de la medida en litigio, y de dar una explicación de por qué esa actuación fue errónea. Esto significa que, para establecer una presunción *prima facie*, la India estaba obligada a explicar el sentido de cada alegación y cómo o por qué razón la medida infringía el párrafo 7 del artículo 12. Según los Estados Unidos, el Grupo Especial determinó correctamente, sobre la base de la falta de argumentos de la India, que la "India ni siquiera había intentado"[336] establecer una presunción *prima facie*. En esas circunstancias, sería un error que un grupo especial expusiera los argumentos de la India en lugar

[333] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 482.
[334] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 483 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.7).
[335] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 489 y 490.
[336] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 494.

de ella, y el hecho de no hacerlo no se puede considerar que sea una infracción del deber que corresponde al grupo especial en virtud del artículo 11 del ESD.

2.284. Además, los Estados Unidos sostienen que la India no aportó el examen por extinción del 2013 al expediente del Grupo Especial. Por otra parte, la India citó por primera vez en apelación determinada supuesta información contenida en esa determinación. Como en apelación no se pueden presentar pruebas nuevas, ni los Estados Unidos como participante ni el Órgano de Apelación pueden examinar el contenido de ese documento. A juicio de los Estados Unidos, el argumento de la India de que el examen por extinción de 2013 es un documento publicado y que está a disposición del público no resulta útil para la posición de la India.

2.285. En lo que respecta a la afirmación de la India de que las cuestiones impugnadas en el examen por extinción de 2013 eran claras porque simplemente repitió las infracciones de otros exámenes administrativos, los Estados Unidos sostienen que las alegaciones de la India relativas al examen por extinción de 2013 abarcan empresas y un examen que no fueron objeto de otras infracciones que alega la India en la diferencia. Por lo tanto, el argumento de la India de que simplemente evitó repetir los mismos argumentos para que no hubiera duplicación no ayuda a aclarar sus argumentos en relación con el examen por extinción de 2013.

2.2.8 Alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones

2.286. Los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la apelación de la India sobre esta cuestión. Subrayan que: i) el Grupo Especial no incurrió en error en su interpretación de los artículos 11 y 21 del Acuerdo SMC; y ii) el Grupo Especial evaluó objetivamente el asunto que se le había sometido, examinó razonablemente las distintas alegaciones de la India, y dio las razones en que se basaron sus constataciones, de manera compatible con lo dispuesto en el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD.

2.287. Por lo que se refiere a la relación entre los artículos 11 y 21 del Acuerdo SMC, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial actuó correctamente al rechazar el intento de la India de incorporar y aplicar las obligaciones contenidas en los artículos 11, 13 o 22 del Acuerdo SMC a los procedimientos de examen administrativo. Además de la estructura del Acuerdo SMC que separa los procedimientos de investigación y examen, el texto del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 limita expresamente la aplicación de estas disposiciones a las investigaciones iniciales, del mismo modo que los párrafos 1 y 2 del artículo 21 se aplican en el contexto de los exámenes. Los Estados Unidos se basan en jurisprudencia de la OMC sobre el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC para sostener que no se hará una interpretación con arreglo a la cual las prescripciones contenidas en disposiciones aplicables a una investigación antidumping o en materia de derechos compensatorios se incluyan automáticamente en las disposiciones que se aplican expresamente a procedimientos que tienen lugar después de la conclusión de una investigación inicial, como los exámenes administrativos o por extinción.[337] A juicio de los Estados Unidos, el argumento de la India de que los artículos 11, 13 y 22 establecen la forma en se pueden considerar nuevas subvenciones en un examen de conformidad con el artículo 21 confunde dos tipos distintos de procedimientos y carece de base en el texto. Los Estados Unidos aducen que, al hacerlo, la India también hace caso omiso de las amplias salvaguardias procedimentales y probatorias que establece el Acuerdo SMC para los exámenes mediante la incorporación del artículo 12 al artículo 21.

2.288. Los Estados Unidos añaden que la impugnación de la India respecto de las constataciones del Grupo Especial se basa en la tesis errónea de que una autoridad investigadora no puede percibir derechos compensatorios en virtud de exámenes administrativos sobre programas de subvenciones que no fueron examinados en la investigación inicial. Los Estados Unidos aducen que la adopción del enfoque de la India exigiría, en la práctica, que una autoridad investigadora realice múltiples investigaciones y exámenes administrativos simultáneamente, incluso cuando se trata del mismo Miembro, las mismas partes interesadas y el mismo producto. Indican que, si ese proceso fuera necesario simplemente porque las subvenciones identificadas en el examen no eran

[337] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 591 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafos 69-72; *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 152; y *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafos 294-300; y al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)*, párrafos 7.181-7.186).

idénticas a las identificadas en la investigación inicial, crearía "un resultado absurdo en el que existirían simultáneamente múltiples investigaciones, exámenes y determinaciones de derechos con respecto a un único producto".[338]

2.289. En relación con las alegaciones que plantea la India al amparo del artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD, los Estados Unidos afirman que el Grupo Especial evaluó objetivamente el asunto que se le había sometido, como exige el artículo 11, y dio las razones en que se basaron sus constataciones, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 12 del ESD. Remitiéndose a las declaraciones del Órgano de Apelación de que una alegación fundada en el artículo 11 "debe sostenerse por sí misma" y no ha de formularse simplemente como un argumento o alegación subsidiarios en apoyo de una alegación de que el grupo especial no aplicó correctamente una disposición de los acuerdos abarcados[339], los Estados Unidos alegan que esto es precisamente lo que ha hecho la India. Como lo esencial de la reclamación de la India es que el Grupo Especial ha interpretado erróneamente que el artículo 21 del Acuerdo SMC excluye el artículo 11 de ese Acuerdo, se trata de una alegación de error jurídico y no una impugnación de la objetividad del Grupo Especial. Por lo tanto, la alegación de la India fundada en el artículo 11 del ESD debería ser rechazada por esta razón. Los Estados Unidos añaden que la India no puede imponer al Grupo Especial un determinado análisis jurídico o un determinado orden para su análisis. En cuanto al párrafo 7 del artículo 12 del ESD, los Estados Unidos afirman que, aunque la India puede no estar de acuerdo con las razones en que se basaron las constataciones que el Grupo Especial formuló respecto de los artículos 11, 13 y 22 del Acuerdo SMC, el informe del Grupo Especial pone de manifiesto que sin embargo se dieron esas razones. Por consiguiente, la alegación de la India fundada en el párrafo 7 del artículo 12 del ESD también debería ser desestimada.

2.290. Los Estados Unidos solicitan también al Órgano de Apelación que deniegue la solicitud de la India de compleción del análisis jurídico, porque la India no estableció una presunción *prima facie* de incompatibilidad y porque, en cualquier caso, no hay suficientes hechos no controvertidos en el expediente ni constataciones del Grupo Especial en los cuales el Órgano de Apelación podría basar ese análisis.

2.291. Con respecto a la alegación formulada por la India al amparo del párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo SMC, los Estados Unidos indican que la iniciación por el USDOC de un examen de nuevas subvenciones se basó en peticiones escritas presentadas por la rama de producción nacional en los exámenes administrativos pertinentes, que la India incluyó en el expediente del Grupo Especial. Sostienen que, incluso suponiendo que el párrafo 1 del artículo 11 sea aplicable en el contexto de un examen administrativo, la India no explica por qué estas peticiones no cumplirían las prescripciones del párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo SMC. En cuanto a las nuevas subvenciones que examinó el USDOC sin que se hubiera presentado una solicitud por escrito, la iniciación del examen de estas nuevas subvenciones por propia iniciativa del USDOC estaría abarcada por el párrafo 6 del artículo 11 del Acuerdo SMC que, según insisten los Estados Unidos, no es una cuestión planteada en la presente apelación.

2.292. En lo que concierne a la alegación de la India fundada en el párrafo 1 del artículo 13 del Acuerdo SMC, los Estados Unidos sostienen que la India no ha explicado cómo se aplicaría esta disposición en el contexto de un procedimiento de examen cuando según los términos de la disposición se aplica únicamente a las investigaciones iniciales. En todo caso, los Estados Unidos subrayan que la India no menciona ninguna prueba obrante en el expediente, ni explica por qué razón las pruebas obrantes en el expediente no satisfacen las prescripciones del párrafo 1 del artículo 13.

2.293. En cuanto a las alegaciones que la India plantea al amparo de los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC, los Estados Unidos afirman que el argumento de la India de que el USDOC no dio aviso público de la iniciación de los exámenes administrativos en los que se estaban examinando nuevas subvenciones "es sencillamente incorrecto".[340] Para cada uno de sus exámenes administrativos (2002, 2004, 2006 y 2007), el USDOC publicó un aviso de iniciación en

[338] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 594.

[339] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 597 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *China - Tierras raras*, párrafo 5.173; y *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442).

[340] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 613.

el *United States Federal Register*, de acuerdo con el párrafo 1 del artículo 22.[341] Además, el Gobierno de la India y las partes interesadas fueron "notificados" respecto de nuevas supuestas subvenciones, porque recibieron directamente esas alegaciones.[342] En cuanto al contenido del procedimiento de examen que se iniciaba, los Estados Unidos señalan que pusieron a disposición del público su memorando sobre la existencia de nuevas subvenciones. En los casos en que no se alegó la existencia de nuevas subvenciones, y por lo tanto el USDOC no publicó un memorando sobre nuevas subvenciones, los programas de nuevas subvenciones se notificaron al Gobierno de la India y a las partes interesadas mediante los cuestionarios expedidos por el USDOC y fueron publicados en las determinaciones preliminares y definitivas de los exámenes.[343]

2.3 Alegaciones de error formuladas por los Estados Unidos - Otro apelante

2.3.1 Organismo público

2.294. Aunque los Estados Unidos están de acuerdo con las conclusiones finales del Grupo Especial en la presente diferencia, consideran que sería útil que el Órgano de Apelación aclarara la interpretación hecha por el Grupo Especial del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial tuvo razón en centrarse en el control que ejerce sobre las entidades el Gobierno de la India. Sin embargo, solicitan al Órgano de Apelación que constate que la expresión "organismo público" abarca a la "entidad que está controlada por el Gobierno de tal manera que éste puede utilizar como propios los recursos de esa entidad", con independencia de si la entidad posee también facultades gubernamentales o las ejerce en el desempeño de funciones gubernamentales. Según los Estados Unidos, esta manera de entender la expresión "organismo público" se deduce de la interpretación de dicho término de conformidad con las normas usuales de interpretación.

2.295. Los Estados Unidos están de acuerdo con la observación hecha por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* de que el sentido corriente de la expresión "organismo público" podía ser amplio.[344] Los Estados Unidos consideran, no obstante, que, aunque la expresión "organismo público" en distintos contextos puede referirse a una multiplicidad de entidades, todas esas entidades compartirían la característica común de pertenecer o corresponder a la comunidad en su totalidad y, por lo tanto, serían propiedad de la comunidad o estarían controladas por ésta o actuarían en su nombre. Los Estados Unidos aducen además que limitar la expresión "organismo público" únicamente a las entidades a las que se han otorgado funciones gubernamentales o que las ejercen restringiría su sentido a un subconjunto de las entidades que abarcan las definiciones de los diccionarios. A juicio de los Estados Unidos, si los redactores del Acuerdo SMC hubieran tenido la intención de dar al término un sentido más limitado restringiendo los organismos públicos únicamente a aquellas entidades que ejercen facultades gubernamentales, habrían utilizado expresiones como "organismo gubernamental", "órgano público", "órgano gubernamental" o "facultad gubernamental".[345]

2.296. Los Estados Unidos sostienen que la lectura de la expresión "organismo público" en su contexto respalda la conclusión de que el concepto de "organismo público" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC abarca a las entidades controladas por el Gobierno de tal manera que éste puede utilizar como propios los recursos de esa entidad. La utilización de los términos distintos "un gobierno" y "cualquier organismo público" en la expresión disyuntiva "de

[341] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 612 y 613 (donde se hace referencia a las siguientes Pruebas documentales presentadas al Grupo Especial: USA-47; USA-80; USA-81; y USA-82 (véase el cuadro de Pruebas documentales presentadas al Grupo Especial, páginas 16-20 del presente informe)).

[342] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 612 y 613 (donde se hace referencia a las siguientes Pruebas documentales presentadas al Grupo Especial: USA-69; USA-78; IND-15B; IND-24; IND-25; IND-26; e IND-27 (véase el cuadro de Pruebas documentales presentadas al Grupo Especial, páginas 16-20 del presente informe)).

[343] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 614 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 655; y a las Pruebas documentales IND-17; IND-32 e IND-37 presentadas al Grupo Especial (véase el cuadro de Pruebas documentales presentadas al Grupo Especial, páginas 16-20 del presente informe)).

[344] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 36 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 285).

[345] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 39.

un gobierno o de cualquier organismo público" parece indicar que los términos tienen sentidos separados y diferentes. Por lo tanto, aducen los Estados Unidos, se debe interpretar que la expresión "organismo público" significa algo distinto (o, por lo menos, algo añadido) de una entidad que desempeña funciones de carácter gubernamental -es decir, que reglamenta, restringe, supervisa o controla la conducta de los ciudadanos-.

2.297. Los Estados Unidos aducen además que la palabra "cualquier" que figura antes de "organismo público" en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 hace referencia a los "organismos públicos" de "cualquier" tipo. Además, a la luz de la amplia gama de entidades que pueden constituir un "organismo público" de conformidad con la definición de esa expresión en los diccionarios -es decir, una entidad que corresponde o pertenece a la comunidad- algunas entidades que podrían considerarse correctamente "organismos públicos" podrían ser más semejantes a organismos gubernamentales mientras que otras podrían ser empresas que realizaran actividades comerciales.[346]

2.298. Los Estados Unidos aducen que interpretar que la relación entre "gobierno" y "organismo público" es únicamente aquella en que el gobierno ha autorizado al "organismo público" a realizar actos gubernamentales -a saber, "'reglamentar', 'restringir', 'supervisar' o 'controlar' la conducta de los ciudadanos"- querría decir que los términos "gobierno" y "organismo público" "no están simplemente relacionados entre sí sino que son idénticos".[347] Por otra parte, interpretar que la relación incluye el control de un "organismo público" por "un gobierno" (en nombre de la comunidad a la que representa) da sentido a ambas expresiones y evita que se convierta en redundante la expresión "organismo público". Los Estados Unidos agregan que la utilización del término "gobierno" en el Acuerdo SMC para hacer referencia a la frase "de un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un Miembro" es una técnica de redacción que se utiliza para que la larga frase no haya de repetirse todo lo largo del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos aluden a ese respecto a la técnica similar utilizada en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC, que hace referencia a "una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción" como "determinadas empresas", señalando que los términos "empresa" y "rama de producción" también tienen sentidos distintos, a pesar de que se hace referencia a ellos colectivamente, como "determinadas empresas".

2.299. Los Estados Unidos recuerdan la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* de que "son elementos comunes fundamentales de gobierno y organismo público el desempeño de funciones gubernamentales o el hecho de disponer de autoridad para llevar a cabo esas funciones y de ejercerla".[348] Según los Estados Unidos, las constataciones pertinentes en los asuntos *Corea - Embarcaciones comerciales* y *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* "parecen indicar que el gobierno y cualquier organismo público pueden compartir 'elementos comunes fundamentales' que no tienen como resultado que los dos términos tengan en realidad el mismo sentido".[349] A juicio de los Estados Unidos, las características esenciales que comparten los términos "gobierno" y "organismo público" están relacionadas con la cuestión de "*a quién pertenecen* los recursos económicos que se transmiten en la contribución financiera" de tal manera que "una transferencia de esa entidad es una transferencia de recursos del gobierno, igual a una transferencia por el propio gobierno".[350] Por lo tanto, los Estados Unidos sostienen que "sería útil que el Órgano de Apelación aclarara si es *únicamente* la posesión o el ejercicio de facultades gubernamentales lo que puede distinguir a un organismo público" o si, como aducen los Estados Unidos, el término "organismo público puede abarcar *también* a una entidad controlada por el gobierno de tal forma que puede decirse que las contribuciones financieras hechas por la entidad han sido hechas en

[346] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 46.
[347] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 49.
[348] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 51 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China),* párrafo 290).
[349] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 53 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, *Corea - Embarcaciones comerciales*, párrafo 7.50 y nota 43 a dicho párrafo; y *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 8.90).
[350] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 54. (las cursivas figuran en el original)

nombre del gobierno, es decir, de modo que el gobierno puede utilizar como propios los recursos de la entidad".[351]

2.300. Los Estados Unidos aducen que los términos amplios utilizados en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC y los múltiples métodos de transmitir valor descritos en ese párrafo revelan la intención de incluir dentro del sentido de la expresión "contribución financiera" una amplia gama de transferencias de valor. Los Estados Unidos agregan que las entidades controladas por el gobierno "pueden transmitir valor como lo puede hacer el gobierno y que el valor transmitido puede ser precisamente el mismo que transmite el gobierno".[352] Además, "[c]on independencia de la participación del gobierno en la propiedad, si el gobierno, por cualquier medio, controla a la entidad de tal manera que puede utilizar como propios los recursos de ésta, una donación proporcionada por la entidad a un receptor es una transmisión de valor por el Miembro".[353] Los Estados Unidos alegan también que en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC no hay nada que indique que deba hacerse una distinción entre las transacciones sobre la base de si la entidad o la empresa es controlada por el gobierno o de si "ha sido dotada de facultades gubernamentales o las ejerce".[354] En lugar de ello, aducen los Estados Unidos, si hay una transmisión de recursos propios del gobierno, el gobierno ha hecho una "contribución financiera".

2.301. Los Estados Unidos sostienen que la inclusión de los pagos del gobierno a un mecanismo de financiación como una forma de "control financiero" en el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 proporciona un respaldo adicional a su interpretación de la expresión "organismo público". Concretamente, si el gobierno hace pagos a ese mecanismo de financiación y a continuación esos fondos se proporcionan a receptores, hay la misma transmisión de valor por el Miembro aunque nada en el sentido corriente de la expresión "mecanismo de financiación" indique que, cuando realiza esa transferencia, el mecanismo de financiación está dotado de facultades gubernamentales o las ejerce.

2.302. Los Estados Unidos afirman que su opinión está además respaldada por el contexto que proporciona el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Alegan que el término "público", como opuesto a "privado", que figura en el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 puede definirse como que es propiedad del Estado o de un "organismo público" o proporcionado por éste en lugar de ser propiedad de un particular o proporcionado por éste. Por lo tanto, el hecho de que el gobierno sea propietario de una entidad, cuando va acompañado por la capacidad de controlar como propios los recursos de la entidad, sería un factor pertinente para considerar si la entidad es un "organismo público" que puede conceder subvenciones en nombre del gobierno a efectos del párrafo 1 a) 1) del artículo 1. Además, los Estados Unidos están de acuerdo con la declaración del Órgano de Apelación de que, "para que un organismo público pueda ejercer su autoridad sobre una entidad privada (orden), debe poseer él mismo esa autoridad, o la capacidad de obligar o mandar" y, "[d]e manera análoga, para poder dar responsabilidad a una entidad privada (encomendar), debe él mismo estar investido de dicha responsabilidad".[355] No obstante, de ello no se deduce necesariamente que "todos los organismos públicos" deben poseer esa autoridad, ya que muchos órganos de los gobiernos Miembros -incluidos los ministerios, departamentos y organismos- no poseen autoridad jurídica para encomendar u ordenar a entidades privadas que lleven a cabo las funciones identificadas en los párrafos 1 a) 1) i)- iii) del artículo 1, incluso si, en otros aspectos, poseen y ejercen autoridad para "'reglamentar', 'restringir', 'supervisar' o 'controlar' la conducta de los ciudadanos".[356] Los Estados Unidos señalan además que algunos ministerios, departamentos y organismos pueden no tener siquiera autoridad para reglamentar, restringir, supervisar o controlar la conducta de los ciudadanos. A juicio de los Estados Unidos, el hecho de que no posean autoridad para encomendar u ordenar algo a entidades privadas no hace que esos órganos queden excluidos de la categoría de gobierno y, de manera análoga, el hecho de que no posea autoridad

[351] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 52. (las cursivas figuran en el original).
[352] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 58.
[353] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 60.
[354] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 61.
[355] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 69 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 294).
[356] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 70 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos*, párrafo 97).

para encomendar u ordenar algo a entidades privadas no debe significar que, por definición, una entidad no puede ser un "organismo público".[357]

2.303. Los Estados Unidos sostienen además que, en el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1, el término "gobierno" se utiliza en sentido colectivo y que la referencia a las funciones gubernamentales en el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 simplemente remite a las funciones descritas en los incisos i) a iii). Por consiguiente, la lectura de que el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 exige que se interprete que la expresión "organismo público" significa una entidad a la que se han otorgado facultades para desempeñar funciones gubernamentales o que las ejerce es circular. Ello se debe a que una entidad de la que se alega que ha llevado a cabo uno o varios de los actos identificados en los incisos i)- iii) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 posee necesariamente autoridad para llevar a cabo esos actos, y el hecho de que una entidad posea esa autoridad no indica si es un "organismo público". Por el contrario, la existencia o la inexistencia de control gubernamental permite hacer distinciones entre las entidades que son "organismos públicos", por una parte, y las que son "entidades privadas", por la otra, y exige que se constate la existencia de encomienda u orden con respecto a las supuestas contribuciones financieras proporcionadas por este último tipo de entidad.

2.304. Los Estados Unidos aducen además que no es necesario que la expresión "organismo público" que figura en la versión en español del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC se interprete de manera idéntica a la expresión "organismos públicos" en la versión en español del párrafo 1 a) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. Los Estados Unidos afirman que sólo se utilizan las mismas palabras en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 y el párrafo 1 a) del artículo 9 en uno de los tres idiomas de la OMC: el español. Concretamente, el párrafo 1 a) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura se refiere a "*governments or their agencies*", "*les pouvoirs publics ou leurs organismes",* y "los gobiernos o por organismos públicos". En cambio, en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC se hace referencia a "*a government or any public body within the territory of a Member*", "*des pouvoirs publics ou de tout organisme public du ressort territorial d'un Membre"* y "un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un Miembro". Los Estados Unidos sostienen que esas diferencias en los términos utilizados en español, francés e inglés deben tenerse en cuenta en el proceso de interpretación. Por esas razones, los Estados Unidos afirman que la interpretación del Órgano de Apelación en *Canadá - Productos lácteos* de "*government agency*" (organismo público) en el párrafo 1 a) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura no debe determinar la interpretación de "*public body*" (organismo público) en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.[358]

2.305. Por último, los Estados Unidos sostienen que el objeto y fin del Acuerdo SMC respaldan su interpretación. Recuerdan que el Órgano de Apelación y anteriores grupos especiales han intentado asegurarse de que el Acuerdo SMC no se interprete de manera rígida o formalista que socave sus disciplinas sobre las subvenciones que distorsionan el comercio. En consecuencia, la interpretación que preconizan los Estados Unidos, según la cual la expresión "organismo público" abarca a las entidades controladas por el gobierno de tal manera que éste puede utilizar como propios los recursos de la entidad, preserva la solidez y la eficacia de las disciplinas en materia de subvenciones. Los Estados Unidos alegan que puede entenderse que la interpretación del Grupo Especial, al poner de relieve la posesión o el ejercicio de facultades gubernamentales, excluye a una gama de subvenciones potencialmente amplia de las disciplinas del Acuerdo SMC de manera contraria al objeto y fin del Acuerdo. Los Estados Unidos agregan que la constatación de que una entidad es un "organismo público" no pone fin al análisis de las subvenciones; en lugar de ello, sólo significa que hay posibilidad de contribución financiera que otorgue un beneficio y garantiza que los gobiernos que conceden subvenciones estén sujetos a las disciplinas del Acuerdo SMC incluso cuando hacen las contribuciones financieras por conducto de entidades a las que controlan.

2.3.2 Acumulación cruzada

2.306. Los Estados Unidos apelan la constatación del Grupo Especial de que el artículo 1677(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos es incompatible, "en sí mismo" y "en su aplicación", con los párrafos 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC porque exige la "acumulación cruzada", es decir, la evaluación acumulativa de los efectos sobre la rama de producción nacional de las

[357] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 70.

[358] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafos 75-83 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos,* párrafo 97).

importaciones subvencionadas y de las importaciones no subvencionadas objeto de dumping.[359] Los Estados Unidos aducen que, al llegar a esta constatación, el Grupo Especial incurrió en error porque interpretó que el párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC, así como los párrafos 1, 2, 4 y 5 de dicho artículo, prohíben la acumulación cruzada en las investigaciones en materia de derechos compensatorios. Los Estados Unidos aducen además que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al constatar que el artículo 1677(7)(G) "exige" esa acumulación cruzada.[360]

2.3.2.1 Interpretación del párrafo 3 del artículo 15 y los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC

2.307. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial incurrió en error en la interpretación del párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC al imponer a los Miembros de la OMC la obligación de no acumular los efectos de las importaciones subvencionadas y las importaciones objeto de dumping. Según los Estados Unidos, el párrafo 3 del artículo 15 no contiene esa obligación, y la interpretación del Grupo Especial no está respaldada por el texto del párrafo 3 del artículo 15, leído a la luz del contexto pertinente y del objeto y fin del Acuerdo SMC.

2.308. Los Estados Unidos recuerdan que, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 15, "[c]uando las importaciones de un producto procedentes de más de un país sean objeto simultáneamente de investigaciones en materia de derechos compensatorios, la autoridad investigadora sólo podrá evaluar acumulativamente los efectos de esas importaciones si" se cumplen determinadas condiciones. Los Estados Unidos sostienen que el párrafo 3 del artículo 15 deja claro que las únicas importaciones sujetas a la prescripción prevista en ese párrafo son las importaciones procedentes de países que "sean objeto simultáneamente de investigaciones en materia de derechos compensatorios". Así pues, "el párrafo 3 del artículo 15 *guarda silencio* sobre la cuestión de si la acumulación de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas es admisible".[361] Los Estados Unidos afirman que, como constató el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, el hecho de que un acuerdo guarde silencio sobre la admisibilidad de un enfoque metodológico determinado no indica que el método esté prohibido. En esa diferencia, el Órgano de Apelación constató que, aunque la evaluación acumulativa de los efectos de las importaciones objeto de dumping no se autorizaba expresamente en los exámenes por extinción, era permisible porque era compatible con la justificación de la acumulación en las determinaciones de la existencia de daño.[362] Los Estados Unidos sostienen que, aplicando el mismo enfoque, el hecho de que el párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC no autorice específicamente a una autoridad a acumular los efectos de las importaciones subvencionadas y los de las importaciones objeto de dumping no indica, por sí mismo, que esa acumulación cruzada sea prohibida por el Acuerdo SMC.

2.309. Los Estados Unidos aducen que el contexto que proporcionan el Acuerdo Antidumping y el artículo VI del GATT de 1994 respalda su interpretación de que el párrafo 3 del artículo 15 permite la acumulación cruzada. Recuerdan que, en *CE - Accesorios de tubería*, el Órgano de Apelación constató que el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, que se refiere a la evaluación acumulativa de los efectos de las importaciones objeto de dumping, "está basado ... en el reconocimiento de que la rama de producción nacional afronta la repercusión de las 'importaciones objeto de dumping' en su conjunto ..., aun cuando esas importaciones sean originarias de varios países".[363] Según los Estados Unidos, la explicación del Órgano de Apelación sobre la importante función que desempeña la evaluación acumulativa en el contexto de las investigaciones antidumping se aplica con la misma fuerza a una situación en que las importaciones de que se trata son objeto de dumping y subvencionadas. Esto es así porque un análisis que se centre únicamente en los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping o de las

[359] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 92 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafos 7.356 y 7.369).
[360] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 92 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafos 7.322, 7.339, 7.340 y 7.358).
[361] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 102. (las cursivas figuran en el original)
[362] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 104 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafos 294-300).
[363] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 106 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Accesorios de tubería*, párrafo 116).

importaciones subvencionadas, por sí solas, cuando ambos tipos de "importaciones objeto de comercio desleal" causan daño a la rama de producción nacional al mismo tiempo, impediría necesariamente que la autoridad investigadora tenga debidamente en cuenta los efectos perjudiciales de todas las importaciones objeto de comercio desleal.[364]

2.310. Pasando a referirse al artículo VI del GATT de 1994, los Estados Unidos sostienen que las palabras "el efecto del dumping o de la subvención, según el caso" que figuran en el párrafo 6 a) del artículo VI indican que la acumulación de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas puede ser apropiada en una investigación determinada de la existencia de daño. Esto se debe a que la rama de producción nacional se enfrentará a menudo con importaciones objeto de dumping y subvencionadas y, en esas circunstancias, sería apropiado interpretar que el párrafo 6 a) del artículo VI prevé un análisis acumulativo del daño, de tal manera que la investigación de la existencia de daño puede implicar un examen de los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas. Además, aducen los Estados Unidos, la utilización de la palabra "o", que une las palabras "dumping" y "subvención", y de las palabras "según el caso" refleja el hecho de que las determinaciones de la existencia de daño pueden implicar una de las prácticas comerciales desleales o ambas.

2.311. Los Estados Unidos sostienen que la interpretación del Grupo Especial, que prohíbe la acumulación cruzada de conformidad con el párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC, menoscaba el derecho concedido a los Miembros en el marco del Acuerdo SMC de contrarrestar las importaciones subvencionadas causantes de daño. Esto se debe a que, desde el punto de vista de la rama de producción nacional, el daño resultante de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas es "acumulativo".[365] Por lo tanto, los Estados Unidos afirman que el trato de esas importaciones debe ser coherente en relación con todas las disposiciones aplicables de los acuerdos de la OMC.

2.312. Los Estados Unidos sostienen además que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la referencia uniforme a las "importaciones subvencionadas" en los párrafos 1, 2 ,4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC limita el alcance de la evaluación del daño sólo a las importaciones subvencionadas.[366] Según los Estados Unidos, esta constatación del Grupo Especial se basó en gran medida en el "razonamiento erróneo" de éste con respecto al párrafo 3 del artículo 15.[367] Los Estados unidos insisten en que ninguna de las disposiciones del artículo 15 prohíbe expresamente la práctica de la acumulación cruzada o trata de otra manera una situación en la que se estén realizando simultáneamente investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios. Antes bien, el silencio sobre la cuestión de la acumulación cruzada no debe entenderse como una prohibición. Además, contrariamente a lo que constató el Grupo Especial[368], la interpretación de los Estados Unidos no da lugar a la inclusión de importaciones distintas de aquellas que se constató que eran objeto de dumping o estaban subvencionadas en el alcance de una determinación de la existencia de daño.

2.3.2.2 Artículo 11 del ESD

2.313. Los Estados Unidos alegan que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al constatar que el artículo 1667(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos "exige, en determinadas situaciones, que la USITC acumule los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones no subvencionadas objeto de dumping".[369]

2.314. Los Estados Unidos sostienen que, cuando un Miembro impugna la legislación de otro Miembro en sí misma, el artículo 11 del ESD exige que el grupo especial "examin[e] el sentido y el

[364] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 107.
[365] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 111.
[366] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 117 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafos 7.346 y 7.360).
[367] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 118.
[368] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 120 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.361).
[369] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 122 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.340). Véase también el informe del Grupo Especial, párrafos 7.322, 7.339 y 7.358.

alcance de la legislación interna en cuestión",[370] y que "realice ... un examen detallado de esa legislación al evaluar su compatibilidad con las disposiciones de la OMC".[371] Además, el sentido de una medida impugnada se determinaría de acuerdo con los principios jurídicos internos del ordenamiento jurídico del Miembro que mantiene esa medida. A juicio de los Estados Unidos, los instrumentos jurídicos se interpretan de conformidad con el sentido corriente del texto y, cuando los términos de un instrumento jurídico no están claros por sí mismos, deben examinarse pruebas adicionales, incluidos los antecedentes legislativos, las decisiones judiciales y la aplicación por el organismo correspondiente.[372]

2.315. Según los Estados Unidos, "la Ley, a tenor de su texto, no adopta una posición definitiva" con respecto a la acumulación cruzada.[373] En la audiencia, los Estados Unidos aclararon que el artículo 1677(7)(G) permite la acumulación cruzada -es decir, la acumulación de las importaciones subvencionadas y no subvencionadas objeto de dumping- pero no exige que esa acumulación se realice en todos los análisis del daño. Concretamente, en la medida se utiliza la palabra "o" cuando se declara que la USITC acumulará las importaciones con respecto a las cuales se hayan presentado peticiones o se hayan iniciado investigaciones el mismo día de conformidad con el artículo 1671a (en el caso de las investigaciones en materia de derechos compensatorios) *o* de conformidad con el artículo 1673a (en el caso de las investigaciones antidumping) de la Ley de los Estados Unidos. A juicio de los Estados Unidos, el Grupo Especial estaba obligado a mirar más allá del texto del artículo 1677(7)(G) para explicar cómo la palabra "o" debía interpretarse como "y" al determinar el sentido y el alcance de la medida.

2.316. No obstante, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial no examinó el texto de la medida ni formuló constataciones sustantivas sobre la legislación estadounidense en litigio para respaldar sus conclusiones. Antes bien, el análisis del artículo 1677(7)(G) que realizó el Grupo Especial consiste simplemente en la "afirmación" de que la medida "exige" la acumulación cruzada, sin ninguna referencia a la legislación estadounidense o explicación que describa la manera en que el Grupo Especial llegó a su conclusión.[374] Por otra parte, la India simplemente se refirió, además de al texto, al único caso de aplicación en litigio en la presente diferencia. Así pues, aducen los Estados Unidos, como no dispone de constataciones fácticas del Grupo Especial ni de ninguna prueba adicional, el Órgano de Apelación debe abstenerse de completar el análisis de la interpretación de la medida estadounidense en litigio en la presente diferencia.[375]

2.317. Sobre la base de lo que antecede, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que revoque la interpretación hecha por el Grupo Especial de los párrafos 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC y que constate, en cambio, que esas disposiciones no prohíben a la autoridad investigadora realizar la acumulación cruzada de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas a efectos de la determinación de la existencia de daño en las investigaciones en materia de derechos compensatorios. Los Estados Unidos solicitan también al Órgano de Apelación que revoque las constataciones del Grupo Especial de que el artículo 1677(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos es incompatible con los párrafos 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

2.4 Argumentos de la India - Apelado

2.4.1 Organismo público

2.318. La India solicita al Órgano de Apelación que rechace la solicitud formulada por los Estados Unidos de aclaraciones con respecto a las constataciones del Grupo Especial sobre la interpretación de la expresión "organismo público" del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. La India señala que los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que aclare que "cuando hay un control suficiente del gobierno sobre una entidad, ... no es necesario constatar también que la entidad ejerce 'facultades gubernamentales' [ni tampoco es] necesario constatar que la entidad

[370] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 123 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.98).
[371] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 123 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, párrafo 200).
[372] Declaración inicial de los Estados Unidos en la audiencia.
[373] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 96.
[374] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 127.
[375] Declaración inicial de los Estados Unidos en la audiencia.

tiene 'la facultad efectiva de reglamentar, controlar o supervisar a los ciudadanos'".[376] La India sostiene que los Estados Unidos "tratan de reforzar precisamente el mismo error jurídico que cometió el Grupo Especial al interpretar y aplicar el término 'organismo público'".[377] Según la India, los Estados Unidos intentan en realidad sustituir el control gubernamental como condición suficiente a efectos del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, descartando la necesidad de demostrar la existencia de facultades gubernamentales para desempeñar funciones gubernamentales -es decir, la facultad efectiva de reglamentar, controlar o supervisar a los ciudadanos o restringir de otra manera su conducta mediante el ejercicio de autoridad legítima-.

2.319. Además, la India señala que los Estados Unidos solicitan también al Órgano de Apelación que aclare que una entidad que está controlada por el Gobierno, de tal manera que éste puede utilizar como propios los recursos de la entidad, es un "organismo público" a efectos del Acuerdo SMC.[378] No obstante, la India aduce que esto no es realmente una aclaración de las constataciones del Grupo Especial porque ni la interpretación jurídica del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 hecha por el Grupo Especial se refirió a esta cuestión ni el Grupo Especial intentó aplicar ningún criterio de ese tipo a los hechos del asunto. La India alega además que la solicitud de aclaración de los Estados Unidos no guarda relación con el informe del Grupo Especial impugnado ya que no atañe a una cuestión abarcada en el informe del Grupo Especial ni implica ninguna interpretación jurídica desarrollada por el Grupo Especial. Además, según la India, los Estados Unidos no solicitan al Órgano de Apelación que constate que el USDOC tuvo razón al determinar que la NMDC era un "organismo público" sobre la base del criterio propuesto por los Estados Unidos. La India aduce, por lo tanto, que la aclaración que intentan obtener los Estados Unidos "es únicamente una cuestión académica que no guarda relación con la solución de la diferencia entre las partes".[379]

2.320. Además, la India sostiene, a efectos de argumentación, que la solicitud de aclaración de los Estados Unidos es esencialmente un "intento disimulado" de anular un informe del Órgano de Apelación anteriormente adoptado sin proporcionar "razones imperativas".[380] La India afirma que los principios que han de aplicarse al determinar si una entidad es un "organismo público" se establecieron en el informe adoptado del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China).* La India recuerda también que el Órgano de Apelación observó en diferencias pasadas que garantizar la seguridad y previsibilidad del sistema de solución de diferencias significa que, a menos que existan razones imperativas, los órganos jurisdiccionales deben resolver la misma cuestión jurídica de la misma manera en los asuntos posteriores.[381] Por consiguiente, la India aduce que la interpretación de la expresión "organismo público" hecha por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* es determinante para el caso de que se trata, a menos que se impugne por "razones imperativas".

2.321. Según la India, los Estados Unidos no impugnan en ningún lugar de su comunicación en calidad de otro apelante la interpretación de la expresión "organismo público" contenida en el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* ni sostienen que ofrecen "razones imperativas" que justifiquen que se reconsideren las constataciones contenidas en ese informe. En lugar de ello, los Estados Unidos sólo afirman que la expresión "organismo público" abarca las entidades que están controladas por el Gobierno de tal manera que el gobierno puede utilizar como propios los recursos de la entidad. La India sostiene que la palabra "abarca" parece indicar que los Estados Unidos postulan un criterio adicional y alternativo con respecto a los contenidos en el informe sobre el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China).*

2.322. La India afirma que los argumentos de los Estados Unidos de que las definiciones en los diccionarios de los términos "*public body*", "*organisme public*" y "organismo público" respaldan la conclusión de que la expresión "organismo público" abarca a las entidades controladas por el

[376] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 8 (donde se cita la comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 23).

[377] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 9.

[378] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 12 (donde se hace referencia a la comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafos 6 y 25).

[379] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 14.

[380] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 7 y sección II.C.

[381] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 18 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero,* párrafo 362; y *Estados Unidos - Acero inoxidable (México),* párrafos 160 y 161).

gobierno ya fueron examinados por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China).* El Órgano de Apelación constató en esa diferencia que "las definiciones que aparecen en los diccionarios sugieren una gama 'bastante amplia de posibles significados' ..., 'incluidas entidades que poseen facultades gubernamentales u obran en ejercicio de ellas y entidades pertenecientes a la comunidad o la nación'"[382] Según la India, a la luz de la constatación del Órgano de Apelación, un posible sentido de la expresión "organismo público" adoptado a partir del diccionario significa que sólo abarca a las entidades que poseen facultades gubernamentales o las ejercen. La India sostiene que las conclusiones de los Estados Unidos basadas en los diccionarios son, por lo tanto, selectivas y limitadas.

2.323. La India aduce además que cada una de las referencias al contexto que aparecen en la comunicación de los Estados Unidos en calidad de otro apelante fue planteada por ese país en el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* y que la mayor parte de ellas fueron "rechazadas categóricamente" por el Órgano de Apelación.[383] La India reconoce que el argumento de los Estados Unidos de que no es necesario que se interprete que la expresión "organismo público" que figura en la versión en español del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC tiene el mismo sentido que el término "organismos públicos" en la versión en español del párrafo 1 a) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, no fue rechazado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China).* No obstante, la India alega que el Órgano de Apelación sí constató que el Grupo Especial incurrió en error al aceptar la afirmación de los Estados Unidos sobre este punto y resolvió que un "organismo público" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 debe poseer facultades gubernamentales para desempeñar funciones gubernamentales. A juicio de la India, esto significa que el argumento mencionado de los Estados Unidos también fue en realidad rechazado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.

2.324. La India reconoce también que la referencia de los Estados Unidos al contexto de la "contribución financiera" y los "pagos a un mecanismo de financiación" no fue evaluada específicamente en la anterior diferencia por el Órgano de Apelación. La India señala que los Estados Unidos consideran que el término "contribución financiera" está destinado a abarcar cualquier cosa de valor transferida por el gobierno, incluidos los recursos de una entidad controlada por éste. No obstante, la India sostiene que el argumento de los Estados Unidos está "fuera de lugar", porque hace caso omiso del concepto de "encomendar u ordenar" a una entidad privada a que se refiere el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1, que trata específicamente la situación señalada por los Estados Unidos.[384]

2.325. Por último, la India sostiene que el argumento de los Estados Unidos relativo al objeto y fin del Acuerdo SMC también fue rechazado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China).* La India recuerda además que en esa diferencia el Órgano de Apelación resolvió concretamente que la participación del gobierno en el capital social, por sí misma, es insuficiente para determinar que una entidad es un "organismo público". Sin embargo, según la India, los Estados Unidos intentan convertir el "control" en un factor dispositivo y determinante. En resumen, la India sostiene que el Órgano de Apelación ha rechazado todas las afirmaciones de los Estados Unidos sobre la interpretación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC y reafirma el razonamiento del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.

2.4.2 Acumulación cruzada

2.326. La India sostiene que, contrariamente a las alegaciones de error de los Estados Unidos, que están "fuera de lugar", el Grupo Especial no incurrió en error en su interpretación de los párrafos 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC ni cuando constató que el artículo 1677(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos es incompatible con esas disposiciones.[385] Como cuestión preliminar, la India señala que los Estados Unidos definen el término "acumulación cruzada" como "la suma del volumen y el efecto de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas procedentes de todos los países sujetas a investigaciones antidumping y en

[382] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 22 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 285).
[383] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 24.
[384] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafos 25 y 26.
[385] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 33.

materia de derechos compensatorios simultáneas a efectos de la evaluación del daño importante".[386] La India aclara que su alegación no se refiere a la acumulación de las importaciones subvencionadas con las importaciones que a un tiempo están subvencionadas y son objeto de dumping; en lugar de ello, su alegación se centra en la acumulación de las importaciones subvencionadas con las importaciones objeto de dumping *pero no subvencionadas*.

2.4.2.1 Interpretación del párrafo 3 del artículo 15 y los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC

2.327. La India aduce que los Estados Unidos caracterizan erróneamente la constatación del Grupo Especial al alegar que el Grupo Especial infirió una prohibición de la acumulación cruzada "del mero silencio" sobre esta cuestión del párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC.[387] En lugar de ello, al constatar que las importaciones subvencionadas no pueden acumularse con las importaciones objeto de dumping pero no subvencionadas de conformidad con el párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC, el Grupo Especial realizó un amplio análisis del texto y el contexto del párrafo 3 del artículo 15 y del objeto y fin del Acuerdo SMC.

2.328. La India sostiene que en el párrafo 3 del artículo 15 se limita expresamente la acumulación sólo a las importaciones procedentes de países que son simultáneamente objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios, y los Estados Unidos no pueden hacer caso omiso de esta consecuencia expresa del texto. Por otra parte, la India pone de relieve la utilización sistemática de la expresión "importaciones subvencionadas" en todas las disposiciones del artículo 15 del Acuerdo SMC. Por lo tanto, a juicio de la India, no se puede interpretar que el párrafo 3 del artículo 15 guarda silencio sobre la cuestión de la acumulación de las importaciones subvencionadas con las importaciones no subvencionadas sino que debe entenderse que prohíbe esa acumulación cruzada. Además, la posición de los Estados Unidos según la cual el párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC permite la acumulación cruzada se basa en el razonamiento de que tanto las subvenciones como el dumping causan el mismo tipo de daño. No obstante, según la India, el análisis del daño en el marco del Acuerdo Antidumping o el Acuerdo SMC no está destinado a identificar distintos tipos de daño sino, más bien, a identificar el factor que causa el daño. Así pues, lo que debe analizarse en el marco del Acuerdo SMC es si el daño es causado por las subvenciones y no por otros factores, y la distinción entre las importaciones subvencionadas y no subvencionadas no puede ser "anulada por los Estados Unidos" simplemente porque las importaciones no subvencionadas puedan estar causando el mismo tipo de daño.[388]

2.329. La india aduce además que, incluso si se supone, a efectos de argumentación, que el párrafo 3 del artículo 15 guarda silencio sobre la cuestión de la acumulación cruzada, ese silencio debe interpretarse como una prohibición de esa acumulación. La interpretación en sentido contrario significaría que, mientras la acumulación de las importaciones subvencionadas está sujeta a varias condiciones, la acumulación de las importaciones subvencionadas con las importaciones no subvencionadas queda totalmente a discreción de las autoridades investigadoras nacionales. A juicio de la India, esa interpretación es "anómala" y "absurda".[389] Por otra parte, la India pone de relieve que el silencio en el texto de una disposición de un tratado, por sí solo, no puede ser decisivo sino que debe interpretarse en su contexto. Si, como aducen los Estados Unidos, la acumulación cruzada estuviera permitida en el párrafo 3 del artículo 15, la autoridad investigadora estimaría el volumen y el efecto de las importaciones subvencionadas y no subvencionadas para su determinación de la existencia de daño y atribuiría los efectos de las importaciones no subvencionadas a las importaciones subvencionadas. La India aduce que esto haría "redundante" la prescripción sobre la no atribución que figura en el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.[390]

2.330. La India sostiene que el recurso de los Estados Unidos a las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos* y *CE - Accesorios de tubería* está fuera de lugar por cuatro razones. En primer

[386] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 34 (donde se cita la comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 93).
[387] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 38 (donde se hace referencia a la comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 105).
[388] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 58.
[389] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 45.
[390] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 48.

lugar, en *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, la cuestión que se planteó al Órgano de Apelación fue si la acumulación es admisible en un examen por extinción de derechos antidumping, dado que tanto el párrafo 3 del artículo 3 como el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping guardan silencio sobre esa cuestión, y el concepto de acumulación no se trata en la segunda de esas disposiciones. En cambio, el concepto de acumulación se trata específicamente en el párrafo 3 del artículo 15. En segundo lugar, la India aduce que el intento de los Estados Unidos de basarse en el objeto y fin del Acuerdo SMC al referirse a las constataciones del Órgano de Apelación en las mencionadas diferencias es inapropiado porque el Acuerdo SMC no contiene declaraciones expresas sobre su objeto y fin. En cualquier caso, la India recuerda la constatación del Órgano de Apelación de que el objetivo de las disposiciones del artículo 15 es "delinear el marco y las disciplinas pertinentes para el análisis que la autoridad ha de realizar a fin de llegar a una determinación definitiva sobre el daño causado por las importaciones objeto de investigación, y velar por que el análisis y la conclusión que se saque de él sean sólidos".[391] A juicio de la India, este objetivo no respalda la posición de los Estados Unidos.

2.331. En tercer lugar, la India sostiene que las constataciones del Órgano de Apelación en ambas diferencias se refirieron a la evaluación acumulativa de las importaciones objeto de dumping y que la cuestión de la acumulación cruzada no se planteó. En cuarto lugar, la India recuerda que, según las constataciones del Órgano de Apelación en ambas diferencias, la razón de que se permita la evaluación acumulativa de conformidad con el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping es que se reconoce que la rama de producción nacional se enfrenta con la repercusión de las importaciones objeto de dumping en su conjunto, incluso si esas importaciones son originarias de diversas fuentes. Contrariamente a lo que afirman los Estados Unidos, la India aduce que esa razón no implica que una prohibición de la acumulación cruzada obligaría a los Miembros de la OMC a realizar análisis específicos por países en las determinaciones de la existencia de daño.[392] En lugar de ello, los Miembros pueden evaluar acumulativamente las importaciones objeto de dumping procedentes de todas las fuentes de conformidad con el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping o evaluar acumulativamente las importaciones subvencionadas procedentes de todas las fuentes de conformidad con el párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC, siempre que se respeten las condiciones establecidas en cada una de esas disposiciones.

2.332. La India sostiene además que el recurso de los Estados Unidos al párrafo 6 a) del artículo VI del GATT de 1994 es igualmente injustificable. Afirma que, como constató correctamente el Grupo Especial, la palabra "o" en la cláusula "del dumping o de la subvención, según el caso" que figura en esa disposición indica que los efectos del dumping y de las subvenciones deben examinarse "por separado".[393] La India recuerda el argumento de los Estados Unidos de que el párrafo 6 a) del artículo VI permite la acumulación cruzada de los efectos de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas porque las dos son importaciones "objeto de comercio desleal".[394] No obstante, como señaló acertadamente el Grupo Especial, el concepto de importaciones "objeto de comercio desleal" no se encuentra en el párrafo 6 a) del artículo VI del GATT de 1994. Además, la India sostiene que el párrafo 6 a) del artículo VI guarda silencio sobre las "importaciones objeto de comercio leal" y que, según el razonamiento de los Estados Unidos al interpretar el párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC, este silencio significaría que el párrafo 6 a) del artículo VI permite también que los Miembros acumulen los efectos de las importaciones objeto de comercio leal y los de las importaciones objeto de comercio desleal. La India sostiene que esto lleva a un resultado "absurdo".[395] Sostiene además que en el párrafo 6 a) del artículo VI no se trata la cuestión de la acumulación. En lugar de ello, la cuestión de la acumulación debe analizarse según las disciplinas establecidas en el artículo 15 del Acuerdo SMC.

2.333. Por último, la India alega que los Estados Unidos no han planteado ninguna alegación independiente de error con respecto a la interpretación por el Grupo Especial de los párrafos 1, 2,

[391] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 54 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *China - GOES*, párrafo 153).

[392] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 57 (donde se hace referencia a la comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 111).

[393] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 62 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.348).

[394] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 50 (donde se cita la comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 114).

[395] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 51.

4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC. A juicio de la India, los Estados Unidos no han explicado por qué el Grupo Especial incurrió en error al interpretar que el término "importaciones subvencionadas" excluye las importaciones objeto de dumping pero no subvencionadas del alcance de una determinación de la existencia de daño de conformidad con las mencionadas disposiciones. Los Estados Unidos tampoco han identificado ningún error en la constatación del Grupo Especial de que, al evaluar acumulativamente los efectos de las importaciones subvencionadas y no subvencionadas, los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 15 porque no se aseguraron de que el daño causado por factores distintos de las importaciones subvencionadas no se atribuyera a esas importaciones.

2.4.2.2 Artículo 11 del ESD

2.334. La India afirma que la impugnación por los Estados Unidos del examen realizado por el Grupo Especial de la legislación de los Estados Unidos en litigio -el artículo 1677(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos- es "maliciosa".[396] La India recuerda que en el texto de la medida se utiliza la palabra "deberá", que es imperativa por naturaleza, y se afirma claramente que todas las importaciones procedentes de países abarcados por investigaciones antidumping o en materia de derechos compensatorios iniciadas el mismo día deben evaluarse acumulativamente. La India pone de relieve que los Estados Unidos no cuestionaron en ningún momento esa interpretación de la medida durante el procedimiento del Grupo Especial. Recuerda además que hizo referencia a la aplicación de esa medida en la investigación en materia de derechos compensatorios subyacente de que se trata. Nadie niega tampoco que, en esa investigación, la USITC evaluó acumulativamente las importaciones procedentes de 11 países, aunque las importaciones de 6 de esos países sólo eran objeto de investigaciones antidumping.

2.335. La India sostiene que la interpretación y la comprensión de la disposición jurídica estadounidense en litigio "es una cuestión fáctica"[397], y que el Grupo Especial tenía derecho a llegar a su conclusión sobre la base de las pruebas presentadas por la India cuando los Estados Unidos no impugnaron esas pruebas. En consecuencia, si los Estados Unidos hubieran tenido la intención de impugnar la constatación fáctica del Grupo Especial sobre la interpretación de la medida, debían haber planteado esa impugnación ante el Grupo Especial. Como no lo hicieron, no se puede permitir que los Estados Unidos planteen indirectamente en la apelación una cuestión fáctica en forma de una alegación al amparo del artículo 11 del ESD.

2.336. La India aduce que, como ha "destacado repetidamente" el Órgano de Apelación, éste no interferirá sin motivos fundados en la manera en que un Grupo Especial ha sopesado las pruebas.[398] Además, en tanto en cuanto el texto de la medida en litigio es evidente por sí mismo y dado que los Estados Unidos no cuestionaron en ningún momento la interpretación de la India, no era necesaria ninguna explicación adicional del Grupo Especial. La India recuerda que, en varias diferencias, el Órgano de Apelación constató que la presentación del texto de una medida, por sí solo, puede considerarse suficiente para establecer una presunción *prima facie*.[399] Recuerda además que sólo cuando el texto de la medida sea poco claro será preciso recurrir a materiales que vayan más allá del texto.[400]

2.337. Sobre la base de lo que antecede, la India solicita al Órgano de Apelación que rechace la apelación de los Estados Unidos respecto de la constatación del Grupo Especial de que el artículo 1667(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos es incompatible "en sí mismo" y "en su aplicación" con los párrafos 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

---

[396] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 69.

[397] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 71 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *India - Patentes (Estados Unidos)*, párrafo 66; y al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Artículo 301 de la ley de Comercio Exterior*, párrafo 7.18).

[398] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 72 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafo 111).

[399] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 73 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 263; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157; *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 135; y *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 269).

[400] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 73 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157).

2.5 Argumentos de los terceros participantes

2.5.1 Australia

2.338. Australia recuerda la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* de que un organismo público es "una entidad que posee o ejerce facultades gubernamentales, o que [está] dotado de ellas".[401] Australia recuerda además la constatación del Órgano de Apelación de que "las pruebas de que un gobierno ejerce un control significativo sobre una entidad y sobre su comportamiento pueden constituir, en determinadas circunstancias, prueba de que la entidad en cuestión posee facultades gubernamentales y actúa en ejercicio de dichas facultades para llevar a cabo funciones gubernamentales".[402] Australia sostiene que, en esa diferencia, el Órgano de Apelación no pasó a examinar lo que podría constituir un "control significativo" ni en qué circunstancias podría éste servir como prueba de que una entidad posee facultades gubernamentales. En lugar de ello, el Órgano de Apelación simplemente constató que la participación mayoritaria en el capital social era una base insuficiente para la constatación de que una entidad es un "organismo público". A juicio de Australia, esto significa que la determinación de las características que podrían demostrar el "control significativo" se dejó para diferencias posteriores.[403]

2.339. Australia apoya el planteamiento por el Grupo Especial de la pertinencia del "control significativo" en la indagación de si una entidad es un "organismo público" y considera que ese planteamiento es compatible con la orientación del Órgano de Apelación sobre la cuestión. Australia sostiene que, como constató correctamente el Grupo Especial, la participación del gobierno en el capital social, combinada con otros factores que indican la existencia de ese control, sería suficiente para demostrar la existencia de un "control significativo".

2.340. Australia pone de relieve que la declaración del Órgano de Apelación de que un "organismo público" debe ser una entidad que posea o ejerza facultades gubernamentales o esté dotada de ellas no debe citarse aislándola de las declaraciones posteriores del Órgano de Apelación sobre esta cuestión. Australia afirma además que la constatación del Órgano de Apelación en cualquier asunto determinado puede proporcionar orientación sobre la interpretación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, y agrega que esa orientación debe poder ser aplicada en la práctica por las autoridades investigadoras en distintos contextos. Australia advierte, por lo tanto, contra una aplicación excesivamente limitada del concepto de "facultades gubernamentales" y sostiene que "es inevitable un análisis caso por caso".[404]

2.5.2 Canadá

2.341. A juicio del Canadá, la constatación del Grupo Especial de que el USDOC determinó debidamente que la NMDC es un "organismo público" es correcta. El Canadá sostiene que los indicios identificados por el Grupo Especial al pasar revista a la determinación del USDOC, combinados con los derechos de propiedad del gobierno, bastan para determinar debidamente que la NMDC es un organismo público.

2.342. No obstante, el Canadá apoya la solicitud de los Estados Unidos de que el Órgano de Apelación aclare la interpretación de la expresión "organismo público" dada por el Grupo Especial. El Canadá sostiene que "una entidad controlada por un gobierno, por ejemplo mediante la propiedad o la participación en el capital social total o mayoritaria de éste, debe constituir un 'organismo público' en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1" del Acuerdo SMC.[405] Según el Canadá, esta interpretación es compatible con el sentido corriente de la expresión "organismo público", el contexto del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 y el objeto y fin del Acuerdo SMC. Además,

[401] Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 9 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 317).
[402] Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 10 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 318).
[403] Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 11.
[404] Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 25.
[405] Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero participante, párrafo 4.

garantiza también que se dé un alcance suficientemente amplio a las disciplinas del Acuerdo SMC desde el punto de vista de las entidades a las que se aplican.

2.343. El Canadá sostiene que una autoridad investigadora puede, en circunstancias apropiadas, utilizar precios distintos de los precios privados del país como puntos de referencia para evaluar la adecuación de la remuneración por los productos suministrados por el gobierno. Esos precios pueden incluir los precios construidos sobre la base del costo de producción o los precios de los mercados mundiales.[406] No obstante, el Canadá hace hincapié en la declaración del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, de que, cuando una autoridad investigadora se basa en puntos de referencia de fuera del país, debe proceder de manera que asegure que "el punto de referencia resultante guarde relación o conexión con, o se refiera a, las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro y refleje las condiciones de precio, calidad, disponibilidad, comerciabilidad, transporte y demás condiciones de compra o de venta".[407]

2.344. Con respecto a la utilización de puntos de referencia de fuera del país basados en los precios "de entrega" para estimar la adecuación de la remuneración en el caso del mineral de hierro suministrado por la NMDC, el Canadá no adopta una posición sobre la cuestión de si el USDOC tenía derecho a utilizar esos precios en la investigación en materia de derechos compensatorios subyacente de que se trata. No obstante, el Canadá sostiene que "la existencia de transacciones reales entre exportadores del país del punto de referencia y compradores del país de suministro, así como las declaraciones pertinentes hechas por participantes en el mercado, pueden respaldar la utilización de puntos de referencia de fuera del país basados en los precios de entrega."[408]

2.345. El Canadá sostiene que en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC no figura ninguna obligación de comparar a las empresas que reciben una subvención con otras entidades en una situación similar para demostrar la especificidad. A juicio del Canadá, el párrafo 1 del artículo 2 no establece una obligación de no discriminación. El Canadá declara que está de acuerdo con el Grupo Especial en que lo que hace que una subvención sea específica en el sentido del párrafo 1 del artículo 2 es que únicamente se proporcione a una empresa o una rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción que represente un segmento suficientemente discreto de la economía. Esta determinación, agrega el Canadá, "no implica ni exige el establecimiento de subgrupos o pares de entidades en situación similar que dé lugar a una comparación de los receptores de la subvención con empresas en situación similar que reúnan las condiciones y que no reciban la subvención".[409] El Canadá sostiene que esa interpretación no está respaldada por el texto del párrafo 1 del artículo 2.

2.346. El Canadá considera que la constatación del Grupo Especial en la presente diferencia es también compatible con la constatación del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, que declaró que "el artículo 2 habla de la utilización por un número limitado de determinadas empresas o la utilización predominante por determinadas empresas, no de la utilización por un número limitado de determinadas empresas *que reúnan las condiciones*".[410] Aunque reconoce que puede ser precisa una comparación de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 2 para determinar la especificidad *de facto*, el Canadá considera que la India describe erróneamente la naturaleza del análisis comparativo que es necesario. Según el Canadá, la prescripción de comparación que figura en el párrafo 1 c) del artículo 2 se expresa mediante los conceptos relacionales utilizados en los factores segundo y tercero de los cuatro que se enumeran en la segunda frase porque esos factores implican una comparación entre subgrupos de receptores de la misma subvención. El Canadá no considera, sin embargo, que el primer factor a que se hace referencia en el párrafo 1 c) del artículo 2 implique una comparación con las entidades que no reciben la subvención. A juicio del Canadá, en el texto del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC queda claro que, cuando una subvención está limitada a "determinadas empresas", es específica.

[406] Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero participante, párrafo 22 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 106).

[407] Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero participante, párrafo 23 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 106).

[408] Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero participante, párrafo 24.

[409] Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero participante, párrafo 31.

[410] Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero participante, párrafo 32 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 7.116 (las cursivas figuran en el original)).

2.347. El Canadá sostiene que es posible que una autoridad investigadora infiera conclusiones desfavorables de manera compatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC cuando utilice los "hechos de que se tenga conocimiento". A juicio del Canadá, la elección de hechos desfavorables puede estar justificada cuando una parte interesada conozca las pruebas obrantes en el expediente y cuando retenga información necesaria. Esto se debe a que puede inferirse que, si disponía de información más favorable, la parte interesada podía habérsela suministrado a la autoridad investigadora en su propio interés. El Canadá afirma que, aunque la autoridad investigadora debe realizar su tarea de modo razonable y objetivo, también debe gozar de facultades discrecionales al decidir lo que es necesario para llevar a cabo su investigación con eficacia. A este respecto, se debe tener presente que la frecuencia de lagunas en el expediente, la extensión de éstas y la necesidad de que esas lagunas se colmen infiriendo conclusiones que pueden ser desfavorables dependerán en gran medida de la conducta de la parte interesada de que se trate. A juicio del Canadá, una autoridad investigadora razonable y objetiva puede constatar que una parte no debe beneficiarse de su falta de cooperación y utilizar los hechos que figuren en el expediente de manera no favorable para esa parte.

2.348. Por último, el Canadá declara que, a reserva de la protección de los derechos a las debidas garantías de procedimiento de las partes interesadas, ni el párrafo 1 ni el párrafo 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC limitan el examen de la necesidad de que continúe imponiéndose el derecho a la consideración de las subvenciones anteriormente examinadas.[411]

2.5.3 China

2.349. China sostiene que, al constatar que el USDOC determinó correctamente que la NMDC es un "organismo público", el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC y no realizó una evaluación objetiva de la cuestión que se le había sometido, como lo exige el artículo 11 del ESD. Por lo tanto, China está de acuerdo con la India en que el Órgano de Apelación debe revocar la constatación del Grupo Especial que confirma la determinación del USDOC de que la NMDC es un "organismo público" y en que el Órgano de Apelación debe también completar el análisis jurídico y constatar que la determinación del USDOC es incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Además, China sostiene que el Órgano de Apelación debe rechazar la solicitud de los Estados Unidos de que aclare el criterio jurídico adoptado en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.

2.350. China aduce que la interpretación y aplicación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC por el Grupo Especial equivaldría a revocar la interpretación del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. China sostiene que el Grupo Especial tomó correctamente nota de la declaración del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* de que "las pruebas de que un gobierno ejerce un control significativo sobre una entidad y sobre su comportamiento pueden constituir, en determinadas circunstancias, prueba de que la entidad en cuestión posee facultades gubernamentales y actúa en ejercicio de dichas facultades para llevar a cabo funciones gubernamentales".[412] No obstante, el Grupo Especial constató a continuación sobre la base de esa declaración que "una combinación de dicha participación [del gobierno en el capital social] y otros factores que indiquen la existencia de control puede ser suficiente" a efectos de establecer que una entidad es un organismo público.[413] Según China, el Grupo Especial "tomó una sola frase de lo decidido por el Órgano de Apelación y la convirtió indebidamente en un criterio autónomo".[414] Más concretamente, el Grupo Especial "se concentró en el término 'control significativo'" e "equiparó indebidamente la mera 'existencia' de lo que el Grupo Especial considera que constituye un 'control significativo' con el 'ejercicio' de un 'control significativo'".[415] China sostiene que de la constatación del Órgano de Apelación se deduce claramente que "el sujeto del 'control' tiene que ser la 'entidad' *y* su 'comportamiento'".[416] Además, el Órgano de Apelación "se negó expresamente

[411] Declaración inicial del Canadá en la audiencia.
[412] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 69 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.80).
[413] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 69 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.81).
[414] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 69.
[415] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafos 76 y 77.
[416] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafos 77 y 78 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* párrafo 318). (las cursivas figuran en el original)

a convertir el 'control significativo' en un criterio imprescindible" y puso de relieve que sólo "en determinadas circunstancias", el ejercicio del control significativo "puede" servir como prueba de las facultades gubernamentales.[417]

2.351. China aduce además que el "control significativo" sólo es un posible elemento de prueba pertinente para una determinación de "organismo público" y que podría haber muy bien otras pruebas que refuten la existencia de facultades gubernamentales. Como constató el Órgano de Apelación, una autoridad investigadora debe "tener debidamente en consideración todas las características pertinentes de la entidad" y "evitar centrarse exclusiva o indebidamente en una sola característica".[418] China sostiene que el Grupo Especial redujo esas prescripciones a un "simple criterio", haciendo caso omiso de si existían "múltiples" indicios de control o de si ese control se ha ejercido en forma significativa.[419]

2.352. China alega que las pruebas citadas por el Grupo Especial no respaldan la constatación de éste de que el control es "significativo". La constatación del Grupo Especial de que la propiedad del gobierno y la participación de éste en la selección del consejo de administración de la entidad demuestran la existencia de un "control significativo" "exige varios saltos en el razonamiento".[420] China está de acuerdo con la India en que "la participación en el capital social y el nombramiento de consejeros son simplemente dos caras de la misma moneda"[421] y sostiene que un aspecto clave de los derechos de un accionista es su derecho de voto, que incluye el derecho a elegir el consejo de administración. Además, el razonamiento del Grupo Especial conduce a "resultados absurdos"[422] porque una entidad propiedad de un gobierno o incluso una entidad en la que un gobierno posea un porcentaje de las acciones que no le dé el control pero que sea importante se considerará siempre un organismo público, a menos que el gobierno accionista renuncie totalmente a su derecho a elegir a los consejeros y a los demás derechos de los accionistas. Por consiguiente, el enfoque del Grupo Especial implica que cualquier ejercicio de los derechos inherentes a la propiedad y el control gubernamentales sería suficiente para determinar que una entidad es un organismo público. A juicio de China, el enfoque aplicado por el Grupo Especial no puede conciliarse con la interpretación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* de que ni la propiedad ni el control del gobierno, por sí mismos, pueden ser suficientes para demostrar que una entidad es un organismo público.

2.353. Con respecto a la solicitud de los Estados Unidos de que el Órgano de Apelación aclare el criterio jurídico adoptado en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, China "considera sorprendente" que los Estados Unidos pidan la aclaración de determinados aspectos del análisis del Grupo Especial para hacer ese análisis compatible con una interpretación que no fue aplicada por el Grupo Especial ni por el USDOC.[423] China señala que el Grupo Especial "negó expresamente cualquier recurso" a la interpretación propuesta por los Estados Unidos de que un "organismo público" debe definirse como una entidad que está controlada por el Gobierno de tal manera que éste puede utilizar como propios los recursos de esa entidad.[424] A juicio de China, la solicitud de los Estados Unidos no tiene ninguna utilidad aparente para la finalidad última de resolver rápidamente la diferencia.

2.354. China aduce que los argumentos formulados por los Estados Unidos ante el Grupo Especial y la interpretación que preconizan en esta apelación demuestran que los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que "se revoque a sí mismo".[425] Los Estados Unidos adujeron ante el Grupo Especial que las alegaciones de la India sobre el "organismo público" se basaban "en una

[417] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 78.
[418] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 79 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 319).
[419] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 80 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 319).
[420] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 81.
[421] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 82 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 291).
[422] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 83.
[423] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 98.
[424] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 97 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, nota 260 al párrafo 7.89).
[425] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 99.

interpretación errónea".[426] Según China, la "interpretación errónea" a que se referían los Estados Unidos era la interpretación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. A juicio de China, "no es posible aclarar una interpretación 'errónea'".[427]

2.355. China toma nota de la solicitud de los Estados Unidos de que se aclare que, "cuando existe un control gubernamental suficiente sobre una entidad ... no es necesario constatar también que la entidad ejerce 'facultades gubernamentales'".[428] Así pues, China sostiene que los Estados Unidos piden al Órgano de Apelación que rechace "la piedra angular" de su interpretación y adopte en cambio la "teoría basada en el control" de los Estados Unidos.[429] A juicio de China, el "nuevo" criterio basado en el control no difiere de manera significativa del "antiguo" criterio basado en el control preconizado por los Estados Unidos y rechazado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.[430] China recuerda que los Estados Unidos adujeron en ese asunto que las entidades controladas por el gobierno son "organismos públicos" y que la propiedad del gobierno indica la existencia de control. En la presente diferencia, los Estados Unidos explican que "el control por el gobierno de una entidad -y, por lo tanto, de sus recursos- ocupa un lugar central en la debida interpretación de la expresión 'organismo público' porque, en una situación de ese tipo, cuando la entidad transfiere recursos, transfiere recursos del gobierno".[431] No obstante, la capacidad del gobierno de utilizar como propios los recursos de una entidad es el resultado necesario de la propiedad o el control gubernamental de la entidad. Por lo tanto, China sostiene que el criterio de los Estados Unidos basado en el control es incompatible con el criterio jurídico adoptado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.

2.356. China aduce que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al evaluar las constataciones del USDOC de que la NMDC es un "organismo público". Para apoyar su afirmación, China sostiene que: i) las determinaciones del USDOC no reflejan el criterio jurídico articulado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*; y que ii) el examen por el Grupo Especial de las determinaciones del USDOC se basa en explicaciones *ex post facto*.

2.357. China afirma que "[e]s evidente a tenor del texto de las determinaciones del USDOC sobre el organismo público que éste aplicó el mismo criterio de la propiedad/el control que fue rechazado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*".[432] China sostiene que el USDOC "confirmó expresamente" esto en el examen administrativo de 2007.[433] Además, el USDOC "negó expresamente" cualquier obligación de mirar más allá de la propiedad gubernamental.[434] Para apoyar esta afirmación, China cita la declaración del USDOC en el examen administrativo de 2007 de que "[e]s la *práctica* del [USDOC] que la propiedad mayoritaria de un proveedor de insumos lo convierte en una autoridad gubernamental".[435]

2.358. China sostiene también que el USDOC explicó, en el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007[436], que la información relativa a la composición del consejo de administración de la NMDC "sólo reafirma" sus determinaciones

[426] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 100 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, sección IV.A.1).
[427] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 100.
[428] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 101 (donde se cita la comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 23).
[429] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 102.
[430] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 103.
[431] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 104 (donde se cita la comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 40).
[432] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 20.
[433] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 25 (donde se hace referencia al Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007, Análisis de la observación 10, páginas 43-45).
[434] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 26.
[435] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 26 (donde se cita el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007, Análisis de la observación 10, páginas 43-45). (las cursivas son de China)
[436] Véase la nota 70 *supra*.

anteriores según las cuales la NMDC es un organismo público.[437] Por lo tanto, el USDOC no aplicó el criterio jurídico articulado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. China observa también que las determinaciones de que se trata son anteriores al mencionado informe del Órgano de Apelación y que los Estados Unidos declararon expresamente al Grupo Especial que el USDOC "aplicó *un simple criterio basado en el control* en las determinaciones en litigio en la presente diferencia".[438] Por consiguiente, China sostiene que, según lo reconoce el propio USDOC, su constatación sobre la condición de "organismo público" se basó totalmente en la propiedad mayoritaria del gobierno.

2.359. China sostiene que el Grupo Especial debía haber evaluado la compatibilidad de la constatación del USDOC con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC sobre la base de las explicaciones del propio USDOC. En lugar de ello, el Grupo Especial se basó en explicaciones *ex post facto* presentadas por los Estados Unidos y en el examen *de novo* que realizó de las pruebas obrantes en el expediente. China afirma que, de conformidad con el artículo 11 del ESD, un grupo especial que examina las determinaciones de una autoridad investigadora está obligado a efectuar un "examen 'en profundidad' de las 'explicaciones dadas por la autoridad en su informe publicado'" y abstenerse de realizar un examen *de novo.*[439] China aduce, por lo tanto, que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con las obligaciones que le impone el artículo 11 del ESD.

2.360. China señala que el análisis de la expresión "organismo público" realizado por el USDOC es "extremadamente breve" y que, en el examen administrativo de 2004, toda la justificación ofrecida por el USDOC estaba limitada a una sola frase.[440] Así, el USDOC determinó que la NMDC era un "organismo público" porque "es una empresa minera dirigida por el Ministerio del Acero del Gobierno de la India y ... el Gobierno de la India posee el 98% de sus acciones".[441] China sostiene que el Grupo Especial concedió gran importancia a la declaración del USDOC de que la NMDC estaba "dirigida por" el Gobierno de la India pese al hecho de que USDOC no dio ninguna explicación de esa declaración en sus determinaciones. China recuerda las explicaciones que dieron los Estados Unidos al Grupo Especial, según las cuales la determinación del USDOC de que la NMDC estaba "dirigida por" el Gobierno de la India se basaba en: i) pruebas obrantes en el expediente que demostraban la gran participación del Gobierno de la India en la selección del consejo de administración de la NMDC; y ii) la declaración colocada en el sitio Web de la propia NMDC, en la que se manifestaba que esta última estaba sometida al "control administrativo" del Gobierno de la India. En opinión de China, son estas explicaciones *ex post facto*.

2.361. Con respecto a la participación del Gobierno de la India en el nombramiento del consejo de administración de la NMDC, China sostiene que, aunque en la determinación preliminar del examen administrativo de 2004 se citó el informe de verificación del Gobierno de la India de 2004, el USDOC no trató en ningún momento la manera en que ese hecho respaldaba la constatación fáctica de que la NMDC estaba "dirigida por" el Gobierno de la India ni su importancia para la cuestión jurídica que se investigaba. No obstante, el Grupo Especial concluyó que la participación del gobierno en la selección del consejo de administración era "'sumamente pertinente' para la cuestión del 'control significativo'", pese a la falta de explicaciones en la determinación.[442] En cuanto a la declaración colocada en el sitio Web de la NMDC según la cual esta última estaba sometida al "control administrativo" del Gobierno de la India, China observa que los Estados Unidos reconocieron ante el Grupo Especial que esa expresión no se utilizaba en ninguna de las determinaciones del USDOC. Sin embargo el Grupo Especial constató que la mencionada declaración proporcionaba un respaldo adicional a la constatación de que una entidad está

[437] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 26 (donde se hace referencia al Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007, Análisis de la observación 10, páginas 43-45).

[438] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 27 (donde se cita la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 42 del Grupo Especial). (las cursivas son de China)

[439] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 30 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 93.

[440] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 31.

[441] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 31 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.81).

[442] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 38.

sometida al control significativo del Gobierno, pese a que no había pruebas de que proporcionara apoyo alguno a las determinaciones del USDOC.

2.362. Según China, las constataciones del Grupo Especial parecen indicar que, si la racionalización de la autoridad investigadora no está clara (es decir, no es razonada ni adecuada), es apropiado que, en el curso de la solución de la diferencia, un Miembro explique esa racionalización *ex post facto*. A juicio de China, ese enfoque es "totalmente incompatible" con la constatación del Órgano de Apelación de que la autoridad investigadora debe "dar una explicación razonada y adecuada de sus conclusiones".[443] China alega también que el enfoque el Grupo Especial permitiría, que las autoridades investigadoras utilicen una redacción vaga y amplia en sus determinaciones -y de hecho, las alentaría a ello- a fin de mantener la máxima flexibilidad en caso de que más adelante se vean obligadas a defender esas determinaciones en el marco de la solución de diferencias.

2.363. China señala además que el Grupo Especial no mencionó el "reconocimiento expreso" de los Estados Unidos[444] de que el USDOC había aplicado un criterio "simple basado en el control" en la determinación en cuestión. En lugar de ello, basándose en las explicaciones *ex post facto* de los Estados Unidos, el Grupo Especial constató que las constataciones del USDOC "constituy[eron] efectivamente una determinación de que la NMDC se encontraba sometida al '*control significativo*' del Gobierno de la India".[445] China sostiene que esa constatación del Grupo Especial se fundó principalmente en la participación del Gobierno de la India en la selección de los consejeros de la NMDC. No obstante, la determinación del USDOC se basó en la propiedad del Gobierno, y la información relativa a la participación del Gobierno de la India en el consejo de administración sólo sirvió para corroborar la constatación del USDOC de que la NMDC era un organismo público. Por lo tanto, China sostiene que el Grupo Especial realizó una examen *de novo* al "atribuir importancia a las pruebas citadas por los Estados Unidos de manera manifiestamente contraria a aquella en que atribuía importancia a esas pruebas el propio USDOC".[446]

2.364. En relación con la constatación del Grupo Especial sobre la medida "en sí misma" con arreglo al párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, China sostiene que la cuestión de interpretación fundamental es si el párrafo 7 del artículo 12 impone disciplinas similares a las prescritas en el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, leído a la luz del Anexo II de ese Acuerdo. A juicio de China, la Declaración Ministerial relativa a la solución de diferencias de conformidad con el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1997 o la parte V del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias constituye el contexto para la interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC y respalda una lectura de que debe interpretarse de manera compatible con el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.[447] Además, China aduce que el enfoque del Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* apoya la opinión de que las limitaciones impuestas por el párrafo 7 del artículo 12 a la utilización de "los hechos de que se tenga conocimiento" y las limitaciones impuestas por el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, leído a la luz del Anexo II, son idénticas. China halla respaldo adicional para esta opinión en los informes de los Grupos Especiales que se ocuparon de los asuntos *China - Productos de pollo de engorde, China - GOES* y *China - Automóviles (Estados Unidos)*.

2.365. En cualquier caso, China aduce que, incluso si los criterios que figuran en el Anexo II del Acuerdo Antidumping no se aplican al párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, la prescripción establecida en el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, de que la autoridad investigadora debe proporcionar una explicación razonada y adecuada de su determinación con arreglo al párrafo 7 del artículo 12

[443] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 43 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Japón - DRAM (Corea)*, párrafo 159).
[444] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 36.
[445] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 36 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.89). (las cursivas figuran en el original)
[446] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 39.
[447] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 127 (donde se hace referencia a la Declaración Ministerial relativa a la solución de diferencias de conformidad con el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 o la parte V del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, adoptada por el Comité de Negociaciones Comerciales el 15 de diciembre de 1993).

conduce a la misma conclusión.[448] En particular, China aduce que la autoridad investigadora tendría que realizar una evaluación comparativa de las pruebas disponibles y seleccionar la información más apropiada a fin de poder proporcionar una "explicación razonada y adecuada" de su determinación de conformidad con el párrafo 7 del artículo 12.

2.366. Con respecto a la constatación del Grupo Especial sobre la medida "en su aplicación" relativa a la utilización de la tasa de subvención más elevada que no sea *de minimis*, China sostiene que el USDOC siempre utiliza la tasa más elevada cuando recurre a los hechos de que se tenga conocimiento mientras que el párrafo 7 del artículo 12 no permite que una determinación se base en la peor información disponible.[449] A juicio de China, las pruebas presentadas por la India parecen indicar que se utilizaron inferencias desfavorables para castigar la falta de cooperación al aplicar la tasa de subvención más elevada que no era *de minimis*. Por ejemplo, China señala una de las pruebas documentales del Grupo Especial, que sugiere que el objetivo de política del uso de inferencias desfavorables es "cumplir la finalidad de la norma de utilización de los hechos de que se tenga conocimiento, que es inducir a los declarantes a proporcionar al [USDOC] información completa y exacta de manera oportuna".[450] A juicio de China, el enfoque consistente en "castigar" la falta de cooperación mediante inferencias desfavorables fue rechazado por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *China - GOES* y es incompatible con la obligación impuesta por el párrafo 7 del artículo 12 de realizar una evaluación y comparativa para seleccionar los hechos más adecuados de que se tenga conocimiento.

2.367. China sostiene que la apelación de los Estados Unidos respecto de la constatación del Grupo Especial sobre la acumulación cruzada "carece de fundamento y debe rechazarse".[451] Afirma que el Grupo Especial interpretó correctamente el párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC, así como los párrafos 1, 2, 4 y 5 de dicho artículo. China recuerda el argumento de los Estados Unidos de que el párrafo 3 del artículo 15 guarda silencio sobre la cuestión de la evaluación acumulativa en los casos en que hay investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios simultáneas[452] y sostiene que esa interpretación conduciría a "resultados absurdos".[453] China señala que el párrafo 3 del artículo 15 no trata la situación en que no se inician simultáneamente múltiples investigaciones en materia de derechos compensatorios. En consecuencia, según el razonamiento de los Estados Unidos, la autoridad investigadora tendría libertad para evaluar acumulativamente los efectos de las importaciones en investigaciones en materia de derechos antidumping no simultáneas sin tener que cumplir las condiciones establecidas en el párrafo 3 del artículo 15 con respecto a la evaluación acumulativa.

2.368. China sostiene además que la interpretación de los Estados Unidos no concuerda con el contexto inmediato del párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC, es decir, con los párrafos 1, 2, 4 y 5 de dicho artículo. China afirma que esas disposiciones hacen uniformemente referencia a "importaciones subvencionadas" y no a importaciones "objeto de comercio desleal", término que no tiene ninguna base en los acuerdos abarcados.[454] Por otra parte, el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC prohíbe que la autoridad atribuya a las importaciones subvencionadas el daño causado por factores "distintos de las importaciones subvencionadas", y las importaciones objeto de dumping son uno de esos factores. Además, China señala que los Estados Unidos no tienen respuesta para el análisis detallado realizado por el Grupo Especial de los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC. A juicio de China, por lo tanto, el "silencio" del párrafo 3 del artículo 15 cuya existencia afirman los Estados Unidos debe entenderse en su contexto, y no se puede interpretar que permite la acumulación cruzada.

[448] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafos 143 y 146 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 93).

[449] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafos 148 y 149.

[450] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafos 152 y 153 (donde se cita el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2006, página 7).

[451] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 156.

[452] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 167 (donde se hace referencia a la comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafos 101 y 102).

[453] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 168.

[454] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 175 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.346).

2.369. China aduce que, contrariamente a lo que afirman los Estados Unidos[455], el párrafo 6 a) del artículo VI del GATT de 1994 no habla de la admisibilidad de la acumulación cruzada. En lugar de ello, la conjunción "o" entre "dumping" y "subvención" parece indicar que los efectos de estos deben considerarse por separado. Además, el sentido corriente de las palabras "según el caso" indica que se utilizan cuando se hace referencia a una de dos alternativas. China recuerda que, en cumplimiento de la Nota interpretativa general al Anexo 1A, que incorpora el GATT en el Acuerdo sobre la OMC, en caso de conflicto entre una disposición del GATT de 1994 y una disposición de otro acuerdo incluido en el Anexo 1A, prevalece esta última. Así pues, sostiene China, incluso si se interpretara que el párrafo 6 a) del artículo VI del GATT de 1994 permite la acumulación cruzada, estaría en conflicto con el párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC, y debería prevalecer este último.

2.370. Por último, China sostiene que el sentido y el alcance del artículo 1677(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos está "claro como el cristal" según los propios términos de esa disposición.[456] Al utilizar el término "deberá", aduce China, esta medida exige que la USITC realice una "acumulación cruzada" cuando se cumplen determinadas condiciones. Dado que el texto de la propia medida es suficiente para aclarar el alcance y el sentido de ésta, China afirma que no era necesario que el Grupo Especial proporcionara otras razones para justificar la conclusión a que llegó. China sostiene además que los Estados Unidos no han dado ninguna explicación de su afirmación de que "la Ley, según sus propios términos, no adopta una posición definitiva".[457] China destaca que los Estados Unidos no habían afirmado que la USITC hubiera renunciado a aplicar la acumulación cruzada en cualquier investigación en la que se cumplan las condiciones establecidas en la Ley. Por esas razones, China sostiene que los Estados Unidos no han demostrado que el Grupo Especial actuara de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.

2.5.4 Unión Europea

2.371. La Unión Europea señala que las prescripciones establecidas en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD para las solicitudes de establecimiento de un grupo especial sirven no sólo para definir el alcance de una diferencia sino también para cumplir las prescripciones relativas al debido proceso. Por lo que se refiere a la cuarta prescripción contenida en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, a saber, hacer una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, no basta identificar brevemente "los fundamentos de derecho de la reclamación"; la exposición también debe "presentar el problema con claridad".[458] Según la Unión Europea, el Órgano de Apelación ha aclarado que, en cumplimiento de esta prescripción, en la exposición se debe explicar sucintamente cómo o por qué el Miembro reclamante considera que la medida en litigio infringe la obligación en el marco de la OMC de que se trata. La evaluación del cumplimiento de esta prescripción obliga al Grupo Especial a examinar cuidadosamente la solicitud de establecimiento, leída en su conjunto, a la luz de las circunstancias concomitantes y sobre la base de los términos utilizados. La Unión Europea aduce, por lo tanto, que las comunicaciones de una parte durante el procedimiento del Grupo Especial no pueden subsanar un defecto que exista en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, y la capacidad de un demandado de defenderse no significa que la solicitud de establecimiento de un grupo especial cumpla lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

2.372. La Unión Europea sostiene que un "lector objetivo" habría comprendido que los términos utilizados en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India significaba que había una infracción del artículo 11 del Acuerdo SMC porque las investigaciones no se iniciaron ni se realizaron para determinar los efectos de las nuevas subvenciones incluidas en los exámenes administrativos.[459] Según la Unión Europea, la prescripción sobre el carácter suficiente de las pruebas para iniciar un examen de conformidad con el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC es distinto de la alegación de que no se inició ninguna investigación. Así pues, la India no presentó el problema con claridad en su solicitud de establecimiento de un grupo especial.

[455] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 170 (donde se hace referencia a la comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 110).
[456] Comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 160.
[457] Comunicación de China en calidad de tercero participante, párrafo 162 (donde se cita la comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 126).
[458] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 132 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 120).
[459] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 139.

2.373. Con respecto al término "organismo público" del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, la Unión Europea recuerda que el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* fue aceptado sin condiciones por las partes en esa diferencia, como lo exige el párrafo 14 del artículo 17 del ESD, y es ahora, por lo tanto, parte del acervo de la solución de diferencias de la OMC. A juicio de la Unión Europea, esto implica que, si no existen razones imperativas, la misma cuestión jurídica se resolverá de la misma manera en un asunto posterior. Sin embargo, la Unión Europea advierte que no debe considerarse ninguna declaración en particular fuera del contexto constituido por el conjunto del análisis del Órgano de Apelación.

2.374. En cuanto al argumento de la India de que un "organismo público" debe siempre poder encomendar u ordenar a una "entidad privada", la Unión Europea no considera que esa capacidad sea una característica esencial de un organismo público. La Unión Europea aduce que el Órgano de Apelación no trató directamente la cuestión de si un organismo público *debe siempre* tener o no la capacidad de ser la *fuente* de encomienda u orden y no formuló ninguna constatación en ese sentido. En lugar de ello, el Órgano de Apelación concluyó simplemente que la capacidad de encomendar u ordenar a una entidad privada es una característica "común"[460] tanto del gobierno en sentido estricto como de un "organismo público". Por lo tanto, es posible que "común" signifique "frecuente", contrariamente a lo que parece interpretar la India de que significa "compartida".[461] Según la Unión Europea, el Órgano de Apelación destacaba que "un organismo público, contrariamente a una entidad privada, *puede ser* la *fuente* de facultades gubernamentales *expresada en términos de encomienda u orden* y que esa observación respaldaba el análisis del Órgano de Apelación".[462] La Unión Europea sostiene también que el Órgano de Apelación debe tener en cuenta las "graves dificultades" que podría encontrar la autoridad investigadora para obtener pruebas que demuestren que un determinado organismo público tendría la autoridad legítima, sin actuar *ultra vires*, para encomendar u ordenar a una entidad privada.[463]

2.375. La Unión Europea no está de acuerdo con la India en que el Grupo Especial sustituyó el criterio articulado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* por un criterio del "control significativo". En opinión de la Unión Europea, las constataciones del Grupo Especial se basan en las constataciones del Órgano de Apelación en esa diferencia.

2.376. La Unión Europea recuerda la alegación de la India de que el Grupo Especial se negó a examinar el supuesto reconocimiento de los Estados Unidos en el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* de que el USDOC constató que una empresa minera en la que el Gobierno poseía el 98% de las acciones y que estaba dirigida por el Ministerio del Acero de la India era un organismo público, sin hacer referencia a más factores. No obstante, la Unión Europea no ve ninguna admisión adicional en esa declaración y señala que el Grupo Especial se basó en el mismo hecho afirmado en la supuesta admisión al llegar a su constatación. Por lo tanto, la Unión Europea considera que el Órgano de Apelación debe rechazar el argumento de la India, sin que sea necesario que examine las circunstancias en las que "reconocimientos" hechos en procedimientos del ESD actuales o pasados podrían haber tenido consecuencias jurídicas concretas.[464]

2.377. Con respecto al argumento de la India de que el Grupo Especial incurrió en una racionalización *ex post facto*, la Unión Europea sostiene que una medida puede defenderse haciendo referencia no sólo al texto de la medida en litigio sino también a documentos que la apoyen (como un memorándum sobre las cuestiones y la decisión), así como al propio expediente, según las circunstancias. La Unión Europea sostiene además que sería imposible que la autoridad investigadora "incorpore todo el expediente en el texto de la medida en litigio".[465] Por último, la Unión Europea no está de acuerdo con la afirmación de la India de que la participación en el capital social y en el consejo de administración deben considerarse equivalentes. La Unión Europea

[460] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 25 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 294).
[461] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 25.
[462] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 26. (las cursivas y el subrayado figuran en el original)
[463] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 30.
[464] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 32.
[465] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 33.

considera que el nombramiento de consejeros es un indicador adicional "que se agrega a la participación en el capital social", y que debe tenerse en cuenta junto con otros factores cuando se investiga si una entidad es un organismo público.[466]

2.378. Pasando a examinar la cuestión de la contribución financiera, la Unión Europea está de acuerdo con los Estados Unidos en que la concesión de derechos de extracción de mineral de hierro y carbón equivale efectivamente a "proporcionar" un bien en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC. A juicio de la Unión Europea, la India no ha demostrado que exista una distinción significativa entre los hechos del asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* y los hechos del presente caso. Además, la Unión Europea considera que los derechos en cuestión son semejantes a los derechos de propiedad intelectual y, por lo tanto, son abarcados por la expresión "bienes o servicios" del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1. Del mismo modo, señala la Unión Europea, el Órgano de Apelación ha constatado que el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 puede abarcar también un arrendamiento de terrenos y el derecho a la utilización exclusiva de una pista de aterrizaje.[467]

2.379. La Unión Europea considera además que, con respecto a los préstamos del SDF, la India no ha identificado ningún error jurídico en el informe del Grupo Especial. La Unión Europea sostiene que el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 no dispone que tiene que haber siempre una transferencia "directa" entre un gobierno u organismo público y un receptor sino "simplemente que debe haber una práctica gubernamental que lleve consigo (y en ese sentido 'implique' o 'entrañe') una transferencia directa".[468] La Unión Europea está de acuerdo con el Grupo Especial en que la corriente de fondos del JPC al receptor a raíz de una decisión del Comité de Administración del SDF puede caracterizarse como una transferencia directa y en que el mecanismo global puede describirse como una práctica gubernamental que implica una transferencia directa. Además, puede haber una cierta coincidencia entre los incisos i) y iv). La Unión Europea aduce que permitir esa flexibilidad es un enfoque apropiado de la interpretación y aplicación de esas disposiciones. La Unión Europea tampoco considera que haya una coincidencia completa entre los incisos i) y iv) ya que el inciso iv) seguiría abarcando el caso de encomienda u orden en el que la fuente inicial de los fondos no desempeña ningún papel en el análisis. Por otra parte, su opinión es que la función del Comité de Administración del SDF, como encargado de adoptar las decisiones, es incluso más importante que la función que desempeñaría el gobierno en caso de encomienda u orden. Así pues, la Unión Europea considera que la posibilidad de que la configuración de los hechos se clasifique razonablemente en el inciso iv) no invalida el análisis en el marco del inciso i).

2.380. La Unión Europea trata cuestiones de interpretación relativas al apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC que se plantean debido a la apelación de la India respecto de las constataciones del Grupo Especial en relación con la alegación de la India contra el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos "en sí mismo". En primer lugar, la Unión Europea sostiene que el argumento de la India de que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC exige que la adecuación de la remuneración en el caso de los bienes proporcionados por el gobierno se evalúe desde la perspectiva del proveedor gubernamental está fundamentalmente viciado. Contrariamente a lo que afirma la India en la apelación, la perspectiva del proveedor gubernamental no es dispositiva para determinar la existencia de un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC ni la cuantía de éste, de conformidad con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. En lugar de ello, con arreglo al apartado d) del artículo 14, la adecuación de la remuneración en el caso de los bienes suministrados por el gobierno debe evaluarse aplicando el "criterio del mercado", es decir, "si el receptor de la contribución financiera ... se encuentra 'en mejor situación' en comparación con lo que habría pagado un receptor en ese mercado de no existir la contribución financiera".[469]

2.381. En lo relativo a las alegaciones de la India sobre la utilización de precios del gobierno como puntos de referencia para evaluar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el Gobierno en el marco del apartado d) del artículo 14, la Unión Europea recuerda la declaración del Órgano de Apelación en *Canadá - Aeronaves*, de que, si hay un "beneficio" en el

[466] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 34.
[467] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 41 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 967).
[468] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 37.
[469] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 86.

sentido del Acuerdo SMC debe evaluarse por referencia a lo que el receptor habría obtenido del mercado de no existir la contribución financiera del gobierno.[470] Por lo tanto, el precio del gobierno de que se trata no forma parte de las "condiciones reinantes en el mercado" en el sentido del apartado d) del artículo 14. No obstante, el hecho de la intervención del gobierno en el mercado en cuestión no implica que no haya condiciones reinantes en el "mercado" en el sentido del apartado d) del artículo 14 ni que deban descartarse los precios de los agentes independientes en ese mercado. En lugar de ello, sólo deben considerarse como base de la constatación de que las condiciones reinantes en el "mercado" no existen "las intervenciones gubernamentales que distorsionan los precios".[471] La Unión Europea sostiene que "mientras el precio del gobierno en cuestión no puede formar parte del caso hipotético pertinente para determinar la existencia o la cuantía del 'beneficio', la existencia de otros precios del gobierno para los mismos bienes o servicios o bienes o servicios similares no puede descartarse automáticamente".[472] La estimación de si la utilización de esos precios del gobierno convertiría el apartado d) del artículo 14 en un círculo vicioso debe hacerse caso por caso.

2.382. Pasando a referirse a la utilización de puntos de referencia de fuera del país a efectos de estimar la adecuación de la remuneración por los bienes proporcionados por el Gobierno, la Unión Europea sostiene que la utilización de puntos de referencia de fuera del país para determinar la existencia y la cuantía del beneficio no está prohibida en el Acuerdo SMC. Esto ha sido confirmado por la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, de que el apartado d) del artículo 14 no obliga a utilizar en todas las situaciones precios privados del mercado del país de suministro como puntos de referencia. En lugar de ello, el apartado d) del artículo 14 "exige ... que el método escogido para calcular el beneficio guarde relación o conexión con, o se refiera a, las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro y refleje las condiciones de precio, calidad, disponibilidad, comerciabilidad, transporte y demás condiciones de compra o de venta, como exige el apartado d) del artículo 14".[473] Además, la Unión Europea observa la constatación del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China),* según la cual la utilización de un punto de referencia distinto de los precios privados del país era en ese caso necesaria debido al hecho de que el mercado pertinente del país de suministro estaba distorsionado y, en esa situación, "el apartado d) del artículo 14 exige a la autoridad investigadora que haga todo lo posible por identificar un punto de referencia aproximado a las condiciones que *reinarían* en el mercado si no hubiera distorsión".[474] Así pues, la utilización de puntos de referencia de fuera del país cuando no son apropiados puntos de referencia internos no parece ser incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[475]

2.383. Pasando a referirse a la alegación de la India relativa a la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en precios "de entrega" de conformidad con el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, la Unión Europea sostiene que una vez que se ha identificado el precio de referencia debido, la comparación requerida para determinar la existencia y la cuantía del beneficio debe hacerse en el mismo nivel comercial. Si un precio del gobierno se establece ex fábrica*,* y el punto de referencia se establece sobre la base del precio "de entrega", no sería incompatible con el apartado d) del artículo 14 ni con los párrafos 3 y 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC ajustar el precio del gobierno y el precio de referencia a fin de realizar una comparación entre los precios de entrega. A juicio de la Unión Europea, no se intentaría que ese ajuste reprodujera las "condiciones de venta" en el país de suministro de conformidad con el apartado d) del artículo 14. En lugar de ello, esos ajustes garantizarían que, una vez que se hubiera hallado el precio de referencia, la comparación entre el precio del gobierno y ese precio de referencia se hiciera debidamente en el mismo nivel comercial. Además, la Unión Europea sostiene que, cuando el producto en cuestión no está disponible en el mercado indio salvo por el suministro

[470] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 94 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 157).

[471] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 97 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 93).

[472] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 98.

[473] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 103 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafos 87 y 96).

[474] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 104 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China),* párrafo 10.187).

[475] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafos 105 y 106.

de bienes que es objeto de la investigación, y, por lo tanto, el cliente indio tendría que comprar el producto en algún otro lugar y pagar un precio de entrega, si la India interviene para garantizar la producción y el suministro del producto en la India a un precio de entrega más barato, la diferencia entre ambos precios constituye un beneficio. La Unión Europea sostiene además que puede ser apropiado comparar precios gubernamentales y precios de referencia sobre la base del precio "de entrega" en otras situaciones en las que no se disponga de precios del país, por ejemplo cuando los precios del país estén distorsionados.[476]

2.384. La Unión Europea no considera que el Grupo Especial incurriera en error en su análisis de la especificidad *de facto*. Según la Unión Europea, si el gobierno elige una forma de la medida que es inherentemente especifica *de facto*, "ello no le proporciona una excusa para evitar las disciplinas del Acuerdo SMC".[477] La Unión Europea señala que, si en el texto de la legislación se limitara expresamente el acceso a una subvención a las empresas que utilizan mineral de hierro, ello estaría comprendido en el párrafo 1 a) del artículo 2. Análogamente, si el acceso a la subvención está limitado a esas empresas, se trata claramente de una subvención específica *de facto*, incluso si no existe ese texto legislativo. La Unión Europea considera además que el primer factor del párrafo 1 c) del artículo 2 puede abarcar también los casos en que los usuarios del programa de subvenciones no constituyen un subconjunto de determinadas empresas. Por otra parte, la Unión Europea aduce que es habitualmente mucho más probable que las subvenciones destinadas a todo un sector, contrariamente a las destinadas a una empresa dentro de un sector, sean especialmente motivo de preocupación para los interlocutores comerciales. La Unión Europea considera que el argumento de la India de que esas subvenciones no están comprendidas en el ámbito de aplicación del Acuerdo SMC siempre que el programa no se haga constar expresamente por escrito "es muy poco plausible y daría lugar a una infracción considerable de las disciplinas del Acuerdo SMC".[478]

2.385. La Unión Europea aduce que si un Miembro de la OMC ha actuado en forma incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC al utilizar determinadas inferencias depende de un examen específico de todos los hechos en torno al asunto y del contexto de procedimiento, lo cual hace que la solución de esas alegaciones sea más fácil cuando se trata de la medida "en su aplicación" que cuando se trata de la medida "en sí misma". A juicio de la Unión Europea, las inferencias son una parte sistemática y necesaria de todas las determinaciones sobre legislación económica, y la medida en que una inferencia puede estar atenuada es función de todos los hechos en torno al asunto y de las consecuencias, incluido el contexto de procedimiento, por ejemplo si se han hecho debidamente preguntas a las partes interesadas y se les ha dado la oportunidad de responder y formular observaciones. Así pues, cuando menos coopere una parte, más atenuadas y amplias serán las inferencias que podrá ser razonable deducir. Aunque una inferencia deducida de un hecho o del contexto de procedimiento puede ser "desfavorable" para una parte interesada, es imposible saberlo, puesto que esas inferencias se deducen cuando falta la información que representa la situación real de la parte interesada. La Unión Europea agrega que una autoridad investigadora debe deducir la inferencia que mejor se ajuste a los hechos que constan en el expediente en lugar de deducir únicamente una inferencia sobre la base de que puede ser "desfavorable" para una parte interesada.

2.386. Según la Unión Europea, la medida en litigio no es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC porque no impide que la autoridad investigadora satisfaga el criterio jurídico establecido en el asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, a saber, no impidiendo que se tengan en cuenta todos los hechos demostrados que constan en el expediente y no permitiendo la utilización de "hechos de que se tenga conocimiento" que no sustituyan razonablemente a la información que falta. Además, el Grupo Especial tuvo razón en constatar que la India no estableció una presunción *prima facie* con respecto a sus alegaciones con respecto a la medida "en su aplicación".

2.387. En relación con las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones, la Unión Europea observa que los exámenes administrativos estadounidenses objeto de esta alegación combinan un elemento prospectivo (es decir, la tasa del derecho que ha de aplicarse en el futuro) y un elemento retrospectivo (es decir, la cuantía del derecho que se recaudará finalmente con respecto al pasado). Según la Unión Europea, los elementos prospectivos de los exámenes

[476] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafos 112-116.
[477] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 44.
[478] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 47.

administrativos están sujetos a las disciplinas del artículo 21 del Acuerdo SMC mientras que los elementos retrospectivos están sujetos al párrafo 3 del artículo 19 de dicho Acuerdo.

2.388. La Unión Europea no está de acuerdo con la India en que el artículo 11 se aplica a las investigaciones en el marco de exámenes iniciadas de conformidad con el párrafo 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC. Al mismo tiempo, la Unión Europea señala que el Acuerdo SMC no se basa en una distinción absoluta entre las definiciones del término "investigación" y el término "examen". Estos términos no se definen en el Acuerdo SMC, y la Unión Europea considera "simplemente erróneo" afirmar que cualquier disposición que utilice el término "investigación" está necesariamente limitada a las investigaciones iniciales.[479]

2.389. Aunque reconoce que las nuevas subvenciones pueden incluirse en el ámbito de los exámenes, la Unión Europea pone de relieve que no debe permitirse a los Miembros que utilicen el instrumento del procedimiento de exámenes administrativos previsto en el párrafo 2 del artículo 21 de una manera tan amplia que eluda las disciplinas que regulan las investigaciones iniciales a que se refiere el artículo 11. La Unión Europea señala que, si las subvenciones iniciales y las nuevas subvenciones objeto de alegación son muy distintas, es posible que la evaluación de esas nuevas subvenciones requiera la iniciación de una investigación del artículo 11.[480]

2.390. A juicio de la Unión Europea, la obligación de celebrar consultas prevista en el párrafo 1 del artículo 13 debe aplicarse con respecto a cada nueva subvención. Esto significa que, si la misma subvención o el mismo programa de subvenciones que fue objeto de una investigación inicial es posteriormente objeto de una investigación en el marco de un examen, no hay obligación de celebrar nuevamente consultas. No obstante, si una nueva subvención es incluida en el ámbito de una investigación en el marco de un examen, ya sea a raíz de una petición del solicitante o, en circunstancias especiales, por la autoridad investigadora porque existen pruebas positivas que justifican la iniciación de la investigación en el marco del examen también con respecto a esa nueva subvención, se aplica la obligación de celebrar previamente consultas prevista en el párrafo 1 del artículo 13.

2.391. En relación con la apelación de los Estados Unidos respecto de la constatación del Grupo Especial sobre la acumulación cruzada, la Unión Europea sostiene que el párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC reglamenta exhaustivamente la acumulación de las importaciones procedentes de distintos países en las mismas investigaciones en materia de derechos compensatorios y somete esa acumulación a un conjunto de circunstancias muy específicas. Como no se prevén otras situaciones, la consecuencia debe ser que la acumulación cruzada no está permitida. La Unión Europea declara además que la expresión "importaciones subvencionadas" figura varias veces en el artículo 15 del Acuerdo SMC y que debe interpretarse que se refiere a las importaciones respecto de las cuales la autoridad investigadora ha constatado la existencia de subvenciones.

2.392. La Unión Europea recuerda la constatación del Órgano de Apelación en *CE - Accesorios de tubería* de que un análisis acumulativo en el marco del párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping se basa en el reconocimiento de que la rama de producción nacional puede sufrir daño debido a la repercusión total de las importaciones objeto de dumping procedentes de diversos países. Esta constatación indica que la acumulación de las importaciones tiene sentido en el contexto de las investigaciones del mismo fenómeno, sea éste el dumping o la subvención, a fin de determinar la repercusión total de las importaciones en cuestión. Además, en el párrafo 6 a) del artículo VI del GATT de 1994 figura la misma distinción entre ambos fenómenos: el dumping y la subvención. A juicio de la Unión Europea, por lo tanto, la utilización de las palabras "o" y "según el caso" indica que ambos fenómenos no deben mezclarse cuando se determinan los efectos de cada uno de ellos.

2.393. Además, la Unión Europea observa que el análisis realizado por el Grupo Especial del artículo 1677(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos es "muy sucinto" y sostiene que el Grupo Especial podría haber desarrollado más sus constataciones con respecto al significado de la medida

[479] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 66.

[480] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 71. La Unión Europea proporcionó ejemplos de situaciones en las que puede considerarse que las subvenciones iniciales son muy distintas, como aquellas que implican niveles regionales diferentes, autoridades otorgantes diferentes, tipos de contribuciones financieras diferentes, cálculos diferentes del beneficio, etc.

de los Estados Unidos.[481] No obstante, a juicio de la Unión Europea, aunque los Estados Unidos plantean una alegación al amparo del artículo 11 del ESD, no argumentan que el Grupo Especial interpretó erróneamente el sentido de la medida en litigio pero cuestionan la falta de las razones en que se basa la constatación del Grupo Especial. La Unión Europea sostiene, por lo tanto, que los Estados Unidos "parecen confundir" la alegación de que el Grupo Especial actuó en forma incompatible con el artículo 11 del ESD con la alegación de que el Grupo Especial no proporcionó las razones en que se basa su constatación de conformidad con el párrafo 7 del artículo 12 del ESD.[482]

2.5.5 Arabia Saudita

2.394. La Arabia Saudita sostiene que las facultades gubernamentales son la característica que define a cualquier organismo público, y que ningún otro factor es concluyente.[483] Aduce que el elemento definitorio de las "facultades gubernamentales" es la autoridad para mandar u obligar a una entidad privada, y que los elementos definitorios del término "gobierno" -a saber, "las facultades efectivas para regular, controlar o supervisar a los individuos o, en caso contrario, restringir su conducta"- también definen lo que es un "organismo público".[484] La Arabia Saudita sostiene además que la existencia de propiedad o control gubernamentales de una entidad no establece la existencia de facultades gubernamentales, y que la posesión o el ejercicio de facultades gubernamentales se distinguen del concepto de ser propiedad del gobierno o estar bajo su control y no pueden sustituirlo.

2.395. Según la Arabia Saudita, una entidad que sea propiedad del gobierno o esté bajo su control podría ser un organismo público, pero solamente si el gobierno le ha delegado la capacidad de controlar o dirigir las acciones de una entidad privada.[485] La Arabia Saudita sostiene que es la delegación de facultades por parte del gobierno, y no la propiedad o el control gubernamentales, lo que determina, por lo tanto, que la entidad tenga la condición de organismo público. Por consiguiente, a juicio de la Arabia Saudita, una autoridad investigadora que indague si una entidad es un "organismo público" está obligada, en todos los casos, a lo siguiente: i) llevar a cabo una evaluación objetiva de todas las pruebas relacionadas con las facultades gubernamentales, sin atribuir un peso indebido a un solo factor, como la propiedad o el control estatales; y ii) asegurarse de que haya pruebas positivas que respalden su determinación de que una entidad posee o ejerce facultades gubernamentales o está dotada de ellas. Una autoridad investigadora que basara su determinación exclusivamente en pruebas de la propiedad o el control gubernamentales no satisfaría esas prescripciones. La Arabia Saudita mantiene que la determinación de que una entidad es un "organismo público" exige un enfoque que tenga en cuenta las circunstancias particulares de cada caso, y que "el recurso mecánico a las pruebas de la propiedad y el control sería incompatible con esa prescripción".[486]

2.396. Con respecto a la cuestión de la contribución financiera, la Arabia Saudita sostiene que la "concesión de derechos intangibles de extracción" no es un suministro de "bienes" o "servicios" en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.[487] A juicio de la Arabia Saudita, los derechos de extracción no son bienes tangibles, porque, cuando el gobierno concede el derecho de extraer los recursos, no se conocen su cantidad ni su valor. La Arabia Saudita añade que la cuestión de si los derechos de extracción se traducirán en bienes tangibles es incierta y dependerá de la cantidad de recursos extraíbles que realmente esté disponible y de las actuaciones del titular de esos derechos, entre las que se incluyen la decisión empresarial de éste de iniciar la extracción, las inversiones realizadas para extraer los recursos y las competencias específicas requeridas para hacer posible la extracción. Según la Arabia Saudita, la distinción entre bienes y derechos

[481] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 120.
[482] Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 120.
[483] Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero participante, párrafo 15 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafos 317, 318 y 346).
[484] Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero participante, párrafo 17 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 290).
[485] Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero participante, párrafo 20 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 294).
[486] Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero participante, párrafo 27.
[487] Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero participante, párrafo 37.

intangibles de extracción encuentra respaldo en constataciones de grupos especiales y del Órgano de Apelación. En *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Órgano de Apelación estuvo de acuerdo en que los programas de derechos de tala canadienses "proporcion[an] bienes" en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC "por razones que demuestran por qué los derechos intangibles de extracción no son, en sí mismos, bienes, a saber: que el recurso en cuestión era manifiesto y cuantificable".[488] La Arabia Saudita también señala el razonamiento del Órgano de Apelación según el cual los actos del gobierno no constituyen suministro de bienes salvo que el gobierno controle la disponibilidad del bien de que se trate y exista una proximidad razonable entre la actuación del gobierno y el goce de los bienes tangibles por el receptor. Según la Arabia Saudita no se cumple ninguno de esos requisitos cuando el gobierno otorga sólo el derecho intangible de extraer cantidades desconocidas de materiales que no se han visto. El razonamiento formulado en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* respalda, por lo tanto, la conclusión de que la concesión de derechos de extracción no puede, por sí sola, constituir un suministro de bienes en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1. La Arabia Saudita añade que esa disposición no puede interpretarse de manera tan amplia que incluya elementos que no son ni bienes ni servicios, como los activos intangibles.

2.397. La Arabia Saudita aduce también que conceder un derecho de explotar los recursos naturales de un país es una función soberana que el Grupo Especial debe distinguir del suministro efectivo de esos recursos por el gobierno. A juicio de la Arabia Saudita, una determinación de que la sola concesión de derechos intangibles de extracción constituye una contribución financiera infringiría el principio de derecho internacional público de que cada Estado goza de soberanía permanente sobre sus recursos naturales. La Arabia Saudita añade que la Corte Internacional de Justicia ha reconocido que dicho principio es un principio del derecho internacional consuetudinario. A juicio de la Arabia Saudita, una interpretación amplia de la contribución financiera, que abarque los derechos intangibles de extracción, socavaría dicho principio al desalentar las políticas nacionales relacionadas con el desarrollo sostenible. La Arabia Saudita explica que supeditar las políticas de explotación de recursos esenciales de los Miembros a las disciplinas del Acuerdo SMC socavaría la certidumbre sobre el control de la explotación soberana que dicho principio está destinado a garantizar. La Arabia Saudita insta al Órgano de Apelación a reconocer que el Acuerdo SMC debe interpretarse de manera que dé a los Miembros autonomía para utilizar sus recursos naturales tanto para las necesidades del desarrollo sostenible como para el bienestar de las generaciones futuras.

2.398. La Arabia Saudita afirma que el uso de puntos de referencia distintos de los precios del país para la determinación del beneficio sólo es admisible en circunstancias "muy limitadas", a saber, cuando dichos precios están "distorsionados". Además, una autoridad investigadora debe asegurarse de que cualquier otro punto de referencia "refleje las condiciones reinantes en el mercado y no neutralice las ventajas comparativas de un Miembro". A este respecto, la Arabia Saudita afirma que un punto de referencia interno basado en los costos es más exacto que los precios internacionales o de terceros países.[489] La Arabia Saudita esgrime cinco argumentos a este respecto.

2.399. En primer lugar, la Arabia Saudita se remite al texto del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, según el cual la adecuación de la remuneración "se determinará" en relación con "las condiciones reinantes en el mercado ... en el país de suministro". A juicio de la Arabia Saudita, esa disposición demuestra la primacía de las condiciones del mercado interno en tanto que punto de referencia apropiado. En segundo lugar, sostiene que el apartado d) del artículo 14 establece que los precios del mercado interno son el criterio principal para determinar si, y en qué medida, se ha otorgado un beneficio mediante el suministro de un bien, porque el "precio" es la primera de las "condiciones reinantes en el mercado" enumeradas en el apartado d) del artículo 14. En tercer lugar, afirma que, para rechazar puntos de referencia internos al determinar si un bien proporcionado por el gobierno otorga un beneficio, una autoridad investigadora debe establecer que existe una distorsión de los precios internos, sobre la base de todas las pruebas de que disponga. Las pruebas de la intervención gubernamental en el mercado interno pertinente, por sí solas, no establecen automáticamente la existencia de distorsión. Tampoco puede presumirse la existencia de distorsión sobre la base de que el gobierno es el proveedor predominante en el mercado interior. En cuarto lugar, la Arabia Saudita sostiene que los puntos de referencia externos

[488] Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero participante, párrafo 39.

[489] Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero participante, párrafo 2. (no se reproduce la nota de pie de página)

deben ser evitados porque, por su propia naturaleza, no pueden reflejar las condiciones reinantes en el mercado interno. El uso de puntos de referencia externos no es admisible cuando se utiliza para compensar diferencias de las ventajas comparativas entre los países.[490] Además, el uso de tales puntos de referencia no debe permitirse a menos que una aplicación exhaustiva del criterio que se establece en el apartado d) del artículo 14 demuestre que no puede recurrirse a ningún otro valor basado en las "condiciones reinantes en el mercado" del país de suministro, ni a ningún otro valor interno. Por último, la Arabia Saudita sostiene que los puntos de referencia internos basados en los costos son preferibles a los puntos de referencia externos, porque se adecuan a las circunstancias del país, la rama de producción y la empresas en cuestión, por lo que pueden reflejar las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro con escaso o ningún ajuste. La Arabia Saudita aduce que tales puntos de referencia tienen mayor probabilidad de ser compatibles con el requisito de que el análisis del beneficio en el marco del Acuerdo SMC no anule la ventaja comparativa de un país.[491]

2.400. Con respecto a la alegación de la India relativa a la determinación por el USDOC de la existencia de un beneficio en el caso de los derechos de extracción para uso propio, la Arabia Saudita sostiene que la concesión de derechos de extracción no puede constituir un beneficio, porque esa concesión no constituye el suministro de un bien o servicio en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Aunque una autoridad dispone de un cierto margen de discrecionalidad en cuanto al método empleado de conformidad con las directrices establecidas en el apartado d) del artículo 14, no puede actuar al margen de los parámetros claros y obligatorios que éstas estipulan. Por consiguiente, la Arabia Saudita sostiene que, dado que los derechos de extracción no son "bienes o servicios", la autoridad investigadora no puede determinar por referencia a la "adecuación de la remuneración" la existencia de un beneficio otorgado por la concesión de tales derechos.

2.401. La Arabia Saudita sostiene que las autoridades investigadoras no pueden constatar la existencia de especificidad *de facto* en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC exclusivamente sobre la base de las características inherentes a un bien o un servicio. El concepto de "especificidad inherente", aduce la Arabia Saudita, "es incompatible con el texto y la intención del Acuerdo SMC".[492] Según la Arabia Saudita, las autoridades no pueden eludir las obligaciones que establece el párrafo 1 c) del artículo 2 simplemente señalando que las características inherentes a un bien hacen que sólo pueda ser utilizado por determinadas empresas. Ello, aduce la Arabia Saudita, "equivaldría a una presunción irrefutable que desatendería los factores que las autoridades han de examinar de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 2".[493] A juicio de la Arabia Saudita, muchos recursos naturales no son susceptibles de tal análisis, porque son utilizados por un número indefinido de ramas de producción. La Arabia Saudita también sostiene que la interpretación que hizo el Grupo Especial de la especificidad *de facto* podría hacer redundante la determinación exigida por el artículo 2. Aduce además que la "especificidad inherente" penaliza a las economías menos diversificadas, infringiendo el precepto del párrafo 1 c) del artículo 2 de que al determinar la existencia de una especificidad *de facto* debe tenerse en cuenta la diversificación económica del Miembro exportador. Sostiene que, cuando la economía de un Miembro depende de un solo recurso natural, una autoridad investigadora no debe determinar que el suministro de ese recurso por el Miembro es específico *de facto* porque el bien tiene inherentemente usos limitados. Según la Arabia Saudita, tal determinación "daría lugar precisamente al tipo de norma *per se* que la prescripción relativa a la diversificación del párrafo 1 c) del artículo 2 prohíbe".[494]

3 CUESTIONES PLANTEADAS EN ESTA APELACIÓN

3.1. En esta apelación se plantean las siguientes cuestiones:

a. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, si el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación de la expresión "organismo público" que figura en

[490] Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero participante, párrafo 10 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 109).
[491] Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero participante, párrafos 8-13.
[492] Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero participante, párrafo 32.
[493] Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero participante, párrafo 33.
[494] Comunicación presentada por la Arabia Saudita en calidad de tercero participante, párrafo 35.

párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC al determinar que la NMDC es un organismo público;

b. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial relativas a la contribución financiera en el marco de los incisos i) y iii) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC:

   i. si el Grupo Especial incurrió en error al rechazar la alegación de la India de que la determinación del USDOC según la cual el Gobierno de la India proporcionó bienes mediante la concesión de derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón es incompatible con el inciso iii) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC; y

   ii. si el Grupo Especial incurrió en error al rechazar la alegación de la India de que la determinación del USDOC según la cual el Comité de Administración del SDF proporcionó transferencias directas de fondos es incompatible con el inciso i) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC;

c. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial sobre las medidas "en sí mismas", en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, en relación con el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos para calcular el beneficio, establecido en el artículo 351.511(a)(2)(i)-(iv) del Reglamento de ese país:

   i. si el Grupo Especial incurrió en error al rechazar la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque no exige a las autoridades investigadoras evaluar la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del proveedor gubernamental antes de evaluar si se ha conferido un beneficio al receptor;

   ii. si el Grupo Especial incurrió en error al rechazar la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque excluye la utilización de los precios del gobierno al determinar los puntos de referencia de los precios;

   iii. si el Grupo Especial incurrió en error al rechazar la alegación de la India de que la utilización de los "precios del mercado mundial" como puntos de referencia del nivel II en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC; y

   iv. si el Grupo Especial incurrió en error al rechazar la alegación de la India de que la utilización obligatoria de precios "de entrega" en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC;

d. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial sobre la medida "en su aplicación" en relación con la existencia de un beneficio en el marco del artículo 14 del Acuerdo SMC:

   i. si las constataciones subsidiarias del Grupo Especial sobre los argumentos *ex post*, presentados por los Estados Unidos para justificar el hecho de que el USDOC no considerara determinada información sobre los precios internos al evaluar si la NMDC suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada, son incompatibles con el artículo 12 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC;

   ii. si el Grupo Especial incurrió en error al rechazar las alegaciones de la India de que la exclusión por el USDOC de los precios de exportación de la NMDC al determinar un punto de referencia del nivel II es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC y la parte introductoria de dicho artículo;

   iii. si el Grupo Especial incurrió en error al rechazar la alegación de la India de que la utilización por el USDOC de los precios "de entrega" de Australia y el Brasil al evaluar

la adecuación de la remuneración por el mineral de hierro suministrado por la NMDC es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC;

iv. si el Grupo Especial incurrió en error al rechazar la alegación de la India de que la reconstrucción por el USDOC de los precios del gobierno del mineral de hierro y del carbón es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC; y

v. si el Grupo Especial incurrió en error al rechazar la alegación de la India en lo que se refiere a la determinación del USDOC de que los préstamos otorgados en el marco del SDF conferían un beneficio en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC;

e. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial relativas a la especificidad en el marco del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC:

i. si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el USDOC no estaba obligado a establecer que solamente un "número limitado" dentro del conjunto de "determinadas empresas" utilizó efectivamente el programa de subvenciones;

ii. si el Grupo Especial incurrió en error al rechazar el argumento de la India de que la especificidad debe establecerse sobre la base de la discriminación a favor de "determinadas empresas" frente a una categoría más amplia de otras entidades en situación similar; y

iii. si el Grupo Especial incurrió en error al rechazar el argumento de la India de que, si las características inherentes al producto subvencionado limitan la posible utilización de la subvención a una determinada rama de producción, la subvención no será específica salvo que el acceso a esta subvención esté limitado además a un subconjunto de esa rama de producción;

f. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial relativas a la utilización de los "hechos de que se tenga conocimiento" en el marco del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC:

i. si el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC al constatar que dicha disposición no exige que una autoridad investigadora realice una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles con miras a seleccionar la mejor información;

ii. si el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC al constatar que la India no había acreditado *prima facie* que el artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos son incompatibles "en sí mismos" con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC; y

iii. si el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC al constatar que la India no había acreditado *prima facie* que la utilización de una supuesta "norma" sobre la selección de las tasas de subvención que no sean *de minimis* más elevadas, ya sea en general o "en su aplicación" en los casos identificados por la India, es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC;

g. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial relativas al examen de las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos, si el Grupo Especial incurrió en error al rechazar las alegaciones de la India de que el examen por el USDOC de las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos relacionados con las importaciones en cuestión es incompatible con el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13, los párrafos 1 y 2 del artículo 21 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC;

h. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial relativas a la "acumulación cruzada", si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el párrafo 3 del artículo 15 y los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC no autorizan a las autoridades investigadoras a evaluar de manera acumulativa los efectos de las importaciones que no son objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios simultáneas con los efectos de las importaciones objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios;

i. por lo que respecta a las cuestiones identificadas en los párrafos 3.1.a a 3.1.h inclusive, si el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido y, en consecuencia, actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD; y

j. por lo que respecta a las cuestiones identificadas en los párrafos 3.1.c y 3.1.g *supra*, si el Grupo Especial no expuso las razones en que se basaban sus conclusiones y, en consecuencia, actuó de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del ESD.

4 ANÁLISIS REALIZADO POR EL ÓRGANO DE APELACIÓN

4.1 Párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC - Organismo público

4.1.1 Introducción

4.1. La India alegó ante el Grupo Especial que el Departamento de Comercio de los Estados Unidos (USDOC) "se centró indebidamente" en la participación del 98% del Gobierno de la India en el capital social de la National Mineral Development Corporation (NMDC) al determinar si esa entidad constituye un "organismo público" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. La India adujo que "una entidad solamente es un organismo público si lleva a cabo una función gubernamental y tiene las facultades y la autoridad para llevarla a cabo".[495]

4.2. El Grupo Especial observó que los argumentos de la India "se apoyan en gran medida" en las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.[496] El Grupo Especial recordó que el artículo 11 del ESD le obligaba a hacer su propia evaluación objetiva del asunto que se le había sometido, y añadió que, sin embargo, el Órgano de Apelación había afirmado anteriormente que no sólo es apropiado seguir las conclusiones a que ha llegado en diferencias anteriores, sino que es precisamente lo que se espera de los grupos especiales, "sobre todo cuando las cuestiones son las mismas".[497] El Grupo Especial, citando las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, dijo que entendía que el Órgano de Apelación había constatado que "el factor fundamental al identificar un organismo público es la cuestión de las facultades gubernamentales, es decir, las facultades para llevar a cabo funciones gubernamentales", y que por lo tanto hay demostrar que la entidad pertinente está "dotada de" esas facultades, "o las ha ejercido efectivamente mediante el desempeño de funciones gubernamentales".[498] El Grupo Especial recordó también que, para determinar si una entidad tiene facultades gubernamentales, la autoridad investigadora debe "evaluar las características esenciales de la entidad y su relación con el gobierno".[499] Añadió que "el control gubernamental de la entidad es pertinente si dicho control es 'significativo'".[500]

4.3. En cuanto a la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público, el Grupo Especial señaló que el USDOC había constatado que "la NMDC es una empresa minera dirigida por el Ministerio del Acero del Gobierno de la India y que el Gobierno de la India posee el 98% de sus acciones".[501] Según el Grupo Especial, esto indicaba que el USDOC había "analizado" la cuestión

[495] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.68 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 222).
[496] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.68 y 7.79.
[497] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.79 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 362 (no se reproduce la nota de pie de página)).
[498] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.80.
[499] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.80.
[500] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.80.
[501] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.81 (donde se citan los resultados preliminares del examen administrativo de 2004 (Prueba documental IND-17 presentada al Grupo Especial), página 1516).

del control de la NMDC, además de examinar pruebas relativas a la propiedad.[502] El Grupo Especial coincidió con el Órgano de Apelación en que, "en determinadas circunstancias, se puede constatar que un organismo es de carácter público cuando está sometido a un 'control significativo' de autoridades gubernamentales y por tanto públicas".[503] Explicó que examinaría por tanto "la cuestión de si la determinación del USDOC equivale a una constatación correcta de que la NMDC está sometida a un 'control significativo' del Gobierno de la India".[504]

4.4. Sobre la base de su análisis, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que la determinación del USDOC, cuando se analiza teniendo en cuenta las pruebas obrantes en el expediente, "constituyó efectivamente" una constatación de que la NMDC se encontraba sometida al "control significativo" del Gobierno de la India.[505] Por consiguiente, el Grupo Especial rechazó la alegación de la India de que la determinación hecha por el USDOC de la condición de organismo público en la investigación subyacente es incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.[506]

4.5. La India aduce en apelación que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, y no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido, como exige el artículo 11 del ESD. La India nos solicita que revoquemos la constatación del Grupo Especial, que completemos el análisis jurídico y que constatemos que el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC al determinar que la NMDC es un organismo público.

4.6. Los Estados Unidos contestan que el Grupo Especial interpretó y aplicó el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC de manera compatible con la interpretación que hizo el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, y aducen que la India no ha demostrado que el Grupo Especial no hiciera una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido, como exige el artículo 11 del ESD. En su otra apelación, los Estados Unidos aducen que "cuando existe un control suficiente del gobierno sobre una entidad, como constató el Grupo Especial en relación con la NMDC, no es necesario constatar también que la entidad ejerce 'facultades gubernamentales'".[507] Por lo tanto, los Estados Unidos nos solicitan que aclaremos que "una entidad controlada por el gobierno, de tal forma que el gobierno puede utilizar sus recursos como si fueran propios", es un organismo público en el sentido del Acuerdo SMC, "con independencia de que la entidad posea también o no 'facultades gubernamentales' o las ejerza en el desempeño de funciones gubernamentales".[508] Los Estados Unidos nos solicitan, en caso de que revoquemos o modifiquemos las constataciones del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, que completemos el análisis jurídico y constatemos que las pruebas obrantes en el expediente administrativo del USDOC respaldarían la constatación de que la NMDC es un organismo público.

4.7. Comenzamos ocupándonos de los argumentos de los participantes relativos al criterio jurídico que se ha de aplicar al determinar si una entidad es o no es un organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Seguidamente, abordaremos la alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error en su análisis de la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público.

4.1.2 El criterio jurídico para determinar si una entidad es un organismo público en el marco del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC

4.8. El párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC estipula que se considerará que existe "subvención" cuando haya una "contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público" y "con ello se otorgue un beneficio".[509]

[502] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.81.
[503] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.81.
[504] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.81.
[505] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.89.
[506] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.89.
[507] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 23.
[508] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 6.
[509] Los párrafos 1 a) 2) y 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC estipulan que también se considerará que existe subvención cuando exista cualquier forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994 y con ello se otorgue un beneficio. En la presente diferencia no se ha

4.9. Por lo que respecta al sentido de la expresión "organismo público", el Órgano de Apelación constató, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, que un "organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC debe ser una entidad que posee o ejerce facultades gubernamentales, o que debe estar dotado de ellas".[510] Al determinar si una entidad específica es o no un organismo público puede ser pertinente examinar "la cuestión de si las funciones o el comportamiento son de un tipo que se considera habitualmente gubernamental en el ordenamiento jurídico del Miembro de que se trate".[511] El Órgano de Apelación afirmó que la clasificación y las funciones de las entidades de los Miembros de la OMC en general también pueden estar relacionadas con la cuestión de saber qué características presentan normalmente los organismos públicos.[512] Añadió que "del mismo modo que no hay dos gobiernos exactamente iguales, los contornos y las características precisos de un organismo público variarán necesariamente de una entidad a otra, de un Estado a otro, y de un asunto a otro".[513] Explicó que, en algunos casos, por ejemplo cuando una ley u otro instrumento jurídico otorgue expresamente facultades a la entidad en cuestión, puede ser una labor sencilla determinar que dicha entidad es un organismo público. En otros casos, la situación puede ser más ambigua y la tarea más compleja.[514]

4.10. El Órgano de Apelación destacó además que la ausencia de delegación legal expresa de facultades gubernamentales no excluye necesariamente una determinación de que una entidad determinada es un organismo público.[515] En cambio, se puede interpretar que un gobierno puede otorgar "facultades gubernamentales" a las entidades de diversas maneras y, en consecuencia, diferentes tipos de pruebas pueden ser pertinentes a este respecto. El Órgano de Apelación explicó que las pruebas de que "una entidad ejerce, de hecho, funciones gubernamentales pueden constituir una prueba de que posee o se le han otorgado facultades gubernamentales".[516] Añadió que "las pruebas de que un gobierno ejerce un control significativo sobre una entidad y sobre su comportamiento pueden constituir, en determinadas circunstancias, prueba de que la entidad en cuestión posee facultades gubernamentales y actúa en ejercicio de dichas facultades para llevar a cabo funciones gubernamentales".[517] El Órgano de Apelación subrayó, no obstante, que "no es probable que la existencia de meros vínculos formales entre una entidad y el gobierno en sentido estricto sea suficiente para establecer la requerida existencia de posesión de facultades gubernamentales".[518] En cambio, "[a]l hacer esta determinación, las autoridades investigadoras deben evaluar y tener debidamente en consideración todas las características pertinentes de la entidad y, cuando formulen su determinación definitiva sobre la manera en que debería caracterizarse esa entidad, deben evitar centrarse exclusiva o indebidamente en una sola característica, sin considerar debidamente otras que puedan ser pertinentes".[519] Así pues, la

---

planteado la cuestión de las subvenciones concedidas en forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios.

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

[511] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 297.

[512] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 297.

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

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

[515] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 318. Como señaló el Órgano de Apelación, "[l]o que importa es *si* una entidad está facultada para ejercer funciones gubernamentales, y no *cómo* ha obtenido esa facultad" (*ibid.* (las cursivas figuran en el original)).

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

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

[518] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 318. El Órgano de Apelación explicó además que, en todos los casos, se pide a los grupos especiales y a las autoridades investigadoras "que realicen una evaluación minuciosa de la entidad en cuestión y que identifiquen los rasgos que comparte con el gobierno ... y su relación con él" (*ibid.*, párrafo 319), y que el "mero hecho de que un gobierno sea el accionista mayoritario de una entidad no demuestra que ejerza un control significativo sobre su comportamiento" (*ibid.*, párrafo 318).

[519] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 319 (no se reproduce la nota de pie de página).

propiedad o el control de una entidad por un gobierno, sin más, no es suficiente para establecer que la entidad es un organismo público.

4.1.2.1 Argumentos de los participantes

4.11. La India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC cuando dio a la expresión "organismo público" el sentido de cualquier entidad sobre la cual un gobierno ejerce un "control significativo". La India mantiene que, en cambio, la característica principal de un organismo público es que ejerce facultades que le han sido otorgadas por el gobierno para llevar a cabo funciones gubernamentales. Según la India, esto quiere decir que, para que una entidad sea un "organismo público" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, debe tener facultades para regular, controlar o supervisar a los individuos o, en caso contrario, restringir su conducta[520], y también debe poder dar responsabilidad a una "entidad privada" o ejercer su autoridad sobre ésta.[521]

4.12. Los Estados Unidos, por su parte, mencionan la interpretación que hizo el Grupo Especial de la expresión "organismo público"[522], y sostienen que "sería útil que el Órgano de Apelación aclarara si es *únicamente* la posesión o el ejercicio de facultades gubernamentales lo que puede diferenciar a un organismo público" o si, como aducen, "un organismo público puede *también* englobar una entidad controlada por el gobierno, de tal modo que se pueda decir que las contribuciones financieras de la entidad se han efectuado en nombre del gobierno, esto es, de tal modo que el gobierno pueda utilizar los recursos de la entidad como propios".[523]

4.1.2.2 Cuestión preliminar planteada por la India

4.13. Observamos, como cuestión preliminar, la afirmación de la India según la cual el Órgano de Apelación debe rechazar la solicitud de los Estados Unidos de que aclare el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC ya que, al pedir esa aclaración, los Estados Unidos no impugnan "las cuestiones de derecho tratadas en el informe del grupo especial ni las interpretaciones jurídicas formuladas por éste".[524] La India afirma además que la solicitud de aclaración formulada por los Estados Unidos es en esencia un intento de anular un informe del Órgano de Apelación adoptado anteriormente, sin aportar "razones imperativas"[525], y aduce que los principios que se han de aplicar al determinar si una entidad es un organismo público han quedado establecidos en el informe adoptado del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.

4.14. En respuesta, los Estados Unidos sostienen que no piden que el Órgano de Apelación anule su interpretación de la expresión "organismo público" en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*.[526] Recuerdan que, en esa diferencia, el Órgano de Apelación no rechazó todos los aspectos de los argumentos de los Estados Unidos. Antes bien, el Órgano de Apelación constató, por ejemplo, que el "control significativo" del gobierno sobre una entidad puede constituir una base suficiente para constatar que una entidad es un organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.[527] Los Estados Unidos señalan también que no han apelado respecto de la reiteración por el Grupo Especial de la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* de que la propiedad gubernamental, por sí sola, no demuestra que una entidad es un organismo público.

---

[520] Véase la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 307.
[521] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 310.
[522] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 2 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.80). Los Estados Unidos también mencionan, como base para su solicitud de aclaración, el argumento de la India de que, para que una entidad sea un organismo público, debe tener facultades para regular, controlar o supervisar a los individuos o, en caso contrario, restringir su conducta, y también debe poder dar responsabilidad a una entidad privada o ejercer su autoridad sobre ésta (*ibid.* (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 318)).
[523] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 52. (las cursivas figuran en el original)
[524] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 13 (donde se cita el párrafo 6 del artículo 17 del ESD).
[525] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 7 y sección II.C.
[526] Declaración inicial de los Estados Unidos en la audiencia.
[527] Declaración inicial de los Estados Unidos en la audiencia.

4.15. El párrafo 12 del artículo 17 del ESD exige al Órgano de Apelación examinar cada una de las cuestiones de derecho planteadas durante sus actuaciones. Desde nuestro punto de vista, los Estados Unidos han apelado respecto de una "interpretación jurídica" formulada por el Grupo Especial en el sentido del párrafo 6 del artículo 17 del ESD. Por consiguiente, consideramos que la solicitud de aclaración formulada por los Estados Unidos está comprendida en el ámbito de la apelación, y no estamos de acuerdo con la India en la medida en que afirma otra cosa.[528]

4.16. Procedemos a continuación a examinar los argumentos de la India y los Estados Unidos relativos a la formulación por el Grupo Especial del criterio que ha de aplicarse para determinar si una entidad es o no un "organismo público" en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

4.1.2.3 Interpretación de la expresión "organismo público"

4.17. La India aduce que del razonamiento del Órgano de Apelación en *Canadá - Productos lácteos* y en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* se desprende que, para ser un organismo público, una entidad debe tener facultades para regular, controlar o supervisar a los individuos o, en caso contrario, restringir su conducta.[529] En *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación destacó que "la característica principal de un organismo público es estar dotado de facultades gubernamentales"[530] y que un organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC "debe ser una entidad que posee o ejerce facultades gubernamentales, o que debe estar dotado de ellas".[531] Aunque determinadas entidades con respecto a las cuales se ha constatado que constituyen organismos públicos pueden poseer facultades regulatorias, no vemos por qué una entidad tendría que poseer necesariamente esa característica para que se constate que está dotada de facultades gubernamentales o que ejerce una función gubernamental y por lo tanto constituye un organismo público.[532]

4.18. Tampoco consideramos que del razonamiento del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* se desprenda que, para ser un organismo público, la entidad en cuestión deba tener facultades para encomendar u ordenar a entidades privadas que lleven a cabo las funciones identificadas en los incisos i) a iii) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.[533] En *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación no constató que una entidad deba tener facultades para "encomendar" u "ordenar" a una entidad privada que lleve a cabo las funciones identificadas en los incisos i) a iii) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 para que constituya un organismo público que ejerce funciones gubernamentales.

4.19. Dicho esto, observamos que los términos propugnados por los Estados Unidos -"un organismo público puede también englobar una entidad controlada por el gobierno ... de tal modo que el gobierno pueda utilizar los recursos de la entidad como si fueran propios"[534]- son difíciles de conciliar con los empleados por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. En esa diferencia, el Órgano de Apelación destacó que un organismo

[528] Recordamos que, en diferencias anteriores, el Órgano de Apelación ha examinado afirmaciones del Grupo Especial que no constituyen una constatación o conclusión de derecho (véase, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafos 930-936).

[529] Véase la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 308 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos*, párrafo 101; y *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 290). Véase también la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 318.

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

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

[532] Véase el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 318.

[533] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 318. En ese asunto, el Órgano de Apelación reconoció expresamente que una "misma entidad puede poseer ciertos rasgos que indiquen que se trata de un organismo público, y otros que indiquen que se trata de una entidad privada". (*Ibid.* (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los DRAM*, nota 29 al párrafo 7.8).)

[534] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 52.

público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC "debe ser una entidad que posee o ejerce facultades gubernamentales, o que debe estar dotada de ellas".[535]

4.20. De conformidad con la interpretación del Órgano de Apelación, el ejercicio por un gobierno de un "control significativo" sobre una entidad y su actuación, incluido un control tal que el gobierno pueda utilizar los recursos de la entidad como si fueran propios, puede sin duda constituir una prueba pertinente a efectos de determinar si una entidad particular constituye un organismo público. De manera similar, la propiedad gubernamental de una entidad, si bien no es un criterio decisivo, puede servir de prueba, junto con otros elementos.[536] Es significativo, sin embargo, que, al examinar las pruebas, una autoridad investigadora deba "evitar centrarse exclusiva o indebidamente en una sola característica, sin considerar debidamente otras que puedan ser pertinentes".[537]

4.21. Los Estados Unidos aducen que la utilización del término ''gobierno" para hacer referencia a la frase "un gobierno o … cualquier organismo público en el territorio de un Miembro'' es una técnica de redacción empleada para no tener que repetir la larga frase en todo el Acuerdo SMC.[538] Los Estados Unidos mencionan a este respecto la técnica similar utilizada en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC, que hace referencia a "una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción" como "determinadas empresas", y señalan que las expresiones "empresa" y "rama de producción" también tienen significados diferentes, a pesar de que se haga referencia a ellas colectivamente como "determinadas empresas".[539]

4.22. Aunque en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* el Órgano de Apelación no estuvo de acuerdo con el Grupo Especial en que el empleo del término colectivo "gobierno" no era "*más que* un recurso para simplificar la redacción"[540], *no* rechazó la tesis de que el término "gobierno" se utilizaba en el Acuerdo SMC como formulación abreviada de "un gobierno o … cualquier organismo público" y, en consecuencia, bien podría haberse empleado como un recurso para simplificar la redacción. En cambio, el Órgano de Apelación discrepó de la tesis de que la expresión colectiva "gobierno" no tuviera ninguna importancia desde el punto de vista interpretativo.[541] Por el contrario, el término "gobierno" constituye el contexto pertinente para interpretar el sentido de la frase "o … cualquier organismo público".

4.23. Observamos que los Estados Unidos coinciden con la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* de que "para que un organismo público pueda ejercer su autoridad sobre una entidad privada (orden), debe poseer él mismo esa autoridad, o la capacidad de obligar o mandar", y de que, "[d]e manera análoga, para poder dar responsabilidad a una entidad privada (encomendar), debe él mismo estar investido de dicha responsabilidad".[542] Sin embargo, según los Estados Unidos, de ello no se desprende necesariamente que "todos los organismos públicos" deban tener esas facultades. Los Estados Unidos señalan, por ejemplo, que muchos organismos de los gobiernos Miembros -entre ellos

[535] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 317. El Órgano de Apelación añadió que la "práctica sostenida y sistemática" de una entidad en el ejercicio de funciones gubernamentales "puede[] constituir una prueba de que posee o se le han otorgado facultades gubernamentales". (*Ibid.*, párrafo 318.)

[536] Véase el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 310.

[537] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 319. El Órgano de Apelación explicó que, en algunos casos, por ejemplo cuando una ley u otro instrumento jurídico otorgue expresamente facultades a la entidad en cuestión, puede ser una labor sencilla determinar que dicha entidad es un organismo público. En otros, la situación puede ser más ambigua y la tarea más compleja. (*Ibid.*, párrafo 318.)

[538] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 50 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 8.66).

[539] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 50.

[540] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 289 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 8.66. (sin cursivas en el original)

[541] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 289.

[542] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 69 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 294).

ministerios, departamentos y dependencias- no tienen facultades jurídicas para encomendar u ordenar a las entidades privadas que lleven a cabo las funciones identificadas en los incisos i) a iii) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, incluso si, en otros aspectos, puedan poseer y ejercer facultades para "'reglamentar', 'restringir', 'supervisar' o 'controlar' la conducta de los ciudadanos".[543] A juicio de los Estados Unidos, la ausencia de facultades para encomendar u ordenar algo a las entidades privadas "no sitúa" a esos organismos fuera de la categoría de gobierno y, de manera similar, la ausencia de facultades para encomendar u ordenar algo a las entidades privadas no debería significar, como cuestión de definición, que una entidad no pueda ser un "organismo público".[544]

4.24. Los Estados Unidos también sostienen que no cabe interpretar la referencia a las funciones gubernamentales en el inciso iv) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 en el sentido de que se refiere a la autoridad para "'reglamentar, controlar, supervisar o restringir' la conducta de otros", puesto que ese texto "simplemente remite" a las funciones descritas en los incisos i) a iii).[545] En consecuencia, interpretar el inciso iv) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 en el sentido de que exige que se interprete que la expresión "organismo público" significa una entidad que está dotada de facultades para llevar a cabo funciones gubernamentales o que ejerce esas funciones adolece de "circularidad".[546] Los Estados Unidos añaden que una entidad que supuestamente ha asumido una o más de las funciones identificadas en los incisos i) a iii) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 poseerá necesariamente -al menos supuestamente- facultades para llevar a cabo esas acciones. Así pues, el que una entidad posea tales facultades no indica que la entidad sea un "organismo público" o una "entidad privada", ni tampoco que forme parte de "un gobierno".[547] En cambio, según los Estados Unidos, la presencia o ausencia de control gubernamental sí permite establecer una distinción entre las entidades que son "organismos públicos", por una parte, y las que son "entidades privadas", por otra, lo que exige por tanto constatar la existencia de encomienda u orden con respecto a las supuestas contribuciones financieras suministradas por el último tipo de entidad.[548] Estamos de acuerdo en que los tipos de comportamiento enumerados en los incisos i) y iii) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 podrían ser llevados a cabo tanto por un gobierno como por un organismo público y por las entidades privadas.[549] Sin embargo, como hemos explicado *supra*, sólo mediante "una evaluación adecuada de las características esenciales de la entidad en cuestión, y de su relación con el gobierno en sentido estricto" estarán los grupos especiales y las autoridades investigadoras en situación de determinar si un comportamiento comprendido en el ámbito del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 es el de un organismo público.[550]

4.25. Los Estados Unidos aducen además que no es preciso interpretar la expresión "organismo público" de la versión española del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC de manera idéntica a la expresión "organismos públicos" de la versión española del párrafo 1 a) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura. Los Estados Unidos sostienen que en el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 y en el párrafo 1 a) del artículo 9 únicamente se emplean las mismas palabras en uno de los tres idiomas de la OMC, es decir, en español. Aducen también que el párrafo 1 a) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura se refiere a "*governments or their agencies*", "*les pouvoirs publics ou leurs organismes*", y "los gobiernos o por organismos públicos". Por el contrario, el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC se refiere a "*a government or any public body within the territory of a Member*", "*des pouvoirs publics ou de tout organisme public du ressort territorial d'un Membre*", y "un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un Miembro". Los Estados Unidos sostienen que se deben tener en cuenta esas diferencias en los términos empleados -en inglés, francés y español- en el proceso de interpretación. Mantienen que, por esos motivos, la interpretación del Órgano de Apelación en *Canadá - Productos lácteos* de la expresión "*government agency*" (organismo público) que figura en el párrafo 1 a) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura no debe determinar la interpretación de las palabras "*public body*"

[543] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 70 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos*, párrafo 97).
[544] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 70.
[545] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 72.
[546] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 73.
[547] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 73.
[548] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 74.
[549] Véase el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 296.
[550] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 317. Además, se deben tener debidamente en consideración "todas las características pertinentes de la entidad" y las autoridades investigadoras deben por lo tanto "evitar centrarse exclusiva o indebidamente en una sola característica, sin considerar debidamente otras que puedan ser pertinentes". (*Ibid.*, párrafo 319.)

(organismo público) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.[551] En *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* también se plantearon argumentos basados en las versiones del texto del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 y el párrafo 1 del artículo 9 en los distintos idiomas.[552]

4.26. Con respecto a la importancia de las constataciones del Órgano de Apelación en *Canadá - Productos lácteos*, coincidimos con los Estados Unidos en que se debe interpretar el sentido de la expresión "organismos públicos" del párrafo 1 a) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura a la luz de las obligaciones sustantivas del Acuerdo donde figura esa expresión. Habida cuenta de las diferencias en el texto, contexto, razón de ser y objeto del párrafo 1 a) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura y el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC, no consideramos que la interpretación del párrafo 1 a) del artículo 9 que hizo el Órgano de Apelación en *Canadá - Productos lácteos* sea determinante para su interpretación de la expresión "organismo público" del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Además, el Órgano de Apelación señaló que "hay términos concretos que pueden no tener el mismo sentido en todos los acuerdos abarcados", y añadió que "[c]uando el sentido corriente del término es suficientemente amplio para permitir distintas interpretaciones, y el contexto, así como el objeto y fin de los acuerdos pertinentes, apuntan en diferentes direcciones, puede diferir el sentido de un término utilizado en diferentes lugares de los acuerdos abarcados".[553]

4.27. Como se ha señalado, los Estados Unidos sostienen que el objeto y fin del Acuerdo SMC apoya una interpretación de la expresión "organismo público" en el sentido de que "engloba una entidad controlada por el gobierno, de tal modo que el gobierno pueda utilizar los recursos de la entidad como si fueran propios, sin la exigencia adicional de que la entidad disfrute de autoridad gubernamental para desempeñar funciones gubernamentales".[554] Los Estados Unidos aducen que el Órgano de Apelación y los grupos especiales han tratado de asegurar que no se interprete el Acuerdo SMC de una manera rígida o formalista que socave sus disciplinas relativas a las subvenciones que distorsionan el comercio. Así pues, la interpretación que propugnan los Estados Unidos "salvaguarda la fuerza y la eficacia de las disciplinas en materia de subvenciones".[555] Los Estados Unidos alegan que, al hacer hincapié en la posesión o el ejercicio de "facultades gubernamentales", la interpretación del Grupo Especial podría leerse en el sentido de que elimina una gama potencialmente amplia de subvenciones de las disciplinas del Acuerdo SMC, de manera contraria al objeto y fin del Acuerdo. Añaden que la constatación de que una entidad es un "organismo público" no pone fin al análisis de la subvención; en cambio, sólo significa que "cabe la posibilidad de que exista una contribución financiera que otorga un beneficio" y asegura que "los gobiernos que conceden subvenciones estén sujetos a las disciplinas del Acuerdo SMC incluso al hacer contribuciones financieras por medio de las entidades que controlan".[556]

4.28. Observamos que el Órgano de Apelación se ocupó de argumentos similares esgrimidos por los Estados Unidos en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, donde constató que "los exámenes del objeto y fin del *Acuerdo SMC* no vienen así a apoyar ni una interpretación amplia ni una interpretación restrictiva de la expresión 'organismo público'".[557] Por lo tanto, el Órgano de Apelación discrepó de la constatación formulada por el Grupo Especial en ese asunto según la cual "interpretar la expresión 'cualquier organismo público' como cualquier entidad controlada por el gobierno es lo que mejor corresponde al objeto y fin del *Acuerdo SMC*".[558] No obstante, el Órgano de Apelación destacó que "en materia de derechos compensatorios, las entidades que no se consideran organismos públicos no quedan, por ello, inmediatamente excluidas de las disciplinas del *Acuerdo SMC* o fuera del alcance de las autoridades investigadoras en una investigación" puesto que seguirían estando sujetas a examen

[551] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafos 75-84 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos*, párrafo 97).
[552] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafos 328-332.
[553] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 330.
[554] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 85.
[555] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 88.
[556] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 91.
[557] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 303.
[558] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 303.

conforme al inciso iv) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 en lo relativo a si son entidades privadas que actúan por encomienda u orden del gobierno.[559] Sin embargo, según lo entendió el Órgano de Apelación, "una interpretación demasiado amplia del término 'organismo público' corre el riesgo de alterar el delicado equilibrio plasmado en el *Acuerdo SMC*, en virtud de que podría servir como autorización para que las autoridades investigadoras prescindieran del análisis de la encomienda u orden [en el marco del inciso iv)] y constataran en cambio que las entidades con alguna conexión con el gobierno son organismos públicos".[560] A nuestro entender, las mismas consideraciones se aplican en este caso.

4.29. En resumen, según ha explicado del Órgano de Apelación, la expresión "organismo público" del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC significa "una entidad que posee o ejerce facultades gubernamentales, o que debe estar dotada de ellas".[561] Si una entidad actúa como un organismo público es algo que se debe determinar sobre la base de los de cada caso, dando la debida consideración a las características y funciones fundamentales de la entidad de que se trate, su relación con el gobierno y el entorno normativo y económico reinante en el país en que opera la entidad objeto de investigación. Por ejemplo, pueden arrojar luz sobre la cuestión de si la actuación de una entidad es la de un organismo público las pruebas relativas al alcance y contenido de las políticas públicas relacionadas con el sector en que opera la entidad objeto de investigación. La ausencia de delegación legal expresa de facultades gubernamentales no excluye necesariamente una determinación de que una entidad determinada es un organismo público.[562] Antes bien, se puede interpretar que un gobierno puede otorgar "facultades gubernamentales" a las entidades de diversas maneras y, en consecuencia, diferentes tipos de pruebas pueden ser pertinentes a este respecto.[563] Para describir adecuadamente a una entidad como organismo público en un caso particular, podría ser pertinente considerar "la cuestión de si las funciones o el comportamiento [de la entidad] son de un tipo que se considera habitualmente gubernamental en el ordenamiento jurídico del Miembro de que se trate", así como la clasificación y las funciones de las entidades de los Miembros de la OMC en general.[564] Del mismo modo que "no hay dos gobiernos exactamente iguales, los contornos y las características precisos de un organismo público variarán necesariamente de una entidad a otra, de un Estado a otro, y de un asunto a otro".[565]

4.30. Tras habernos ocupado de los argumentos de los participantes por lo que respecta al sentido de la expresión "organismo público" en el marco del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, pasamos ahora a examinar si, como sostiene la India, el Grupo Especial incurrió en error en su análisis de la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público.

4.1.3 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error en su análisis de la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público

4.31. La India aduce que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación cuando interpretó la expresión "organismo público" en el sentido de que significa cualquier entidad que esté sometida al "control significativo" de un gobierno. La India sostiene además que, como resultado de su interpretación errónea del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, el Grupo Especial incurrió en error, en su aplicación de esa disposición a las determinaciones formuladas por el USDOC en la investigación subyacente, al no examinar si el USDOC había tenido en cuenta: i) si a la NMDC se le habían conferido las facultades y autoridad para llevar a cabo funciones gubernamentales; ii) si la NMDC tenía facultades y autoridad para ordenar o encomendar algo a

[559] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 303.
[560] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 303.
[561] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 317.
[562] Como señaló el Órgano de Apelación, "[l]o que importa es *si* una entidad está facultada para ejercer funciones gubernamentales, y no *cómo* ha obtenido esa facultad". (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 318 (las cursivas figuran en el original).)
[563] Por ejemplo, "[l]as pruebas de que una entidad ejerce, de hecho, funciones gubernamentales pueden constituir una prueba de que posee o se le han otorgado facultades gubernamentales". (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 318.)
[564] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 297.
[565] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 317.

una entidad privada; y iii) si la NMDC ejercía de hecho funciones gubernamentales. Además, la India aduce que el Grupo Especial se basó erróneamente en la afirmación de los Estados Unidos de que la NMDC estaba "dirigida por el Ministerio del Acero"[566], sin evaluar si el USDOC había ofrecido una explicación adecuada con respecto a si el Gobierno de la India ejerce un control significativo sobre el comportamiento de la NMDC.

4.32. Al describir el criterio que debe aplicarse en el marco del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, el Grupo Especial citó el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, y afirmó que hay que demostrar que la entidad pertinente está "dotada de" facultades gubernamentales, "*o* las ha ejercido efectivamente mediante el desempeño de funciones gubernamentales".[567] Observó que, para determinar si una entidad posee esas características, la autoridad investigadora debe "evaluar las características esenciales de la entidad y su relación con el gobierno".[568] El Grupo Especial manifestó su opinión de que el "control gubernamental de la entidad es pertinente si dicho control es 'significativo'".[569] Observando la afirmación del Órgano de Apelación de que "las pruebas de que un gobierno ejerce un control significativo sobre una entidad y sobre su actuación pueden constituir, en determinadas circunstancias, prueba de que la entidad en cuestión posee facultades gubernamentales y actúa en ejercicio de dichas facultades para llevar a cabo funciones gubernamentales", el Grupo Especial dijo que coincidía con el Órgano de Apelación en que "la existencia de 'control significativo' no se puede establecer únicamente sobre la base de la participación del gobierno en el capital social, pero [que] una combinación de dicha participación y otros factores que indiquen la existencia de control puede ser suficiente".[570] Sobre esa base, el Grupo Especial consideró que, para establecer si la determinación del USDOC de la condición de organismo público era conforme al párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, debía examinar "la cuestión de si la determinación del USDOC equivale a una constatación correcta de que la NMDC está sometida a un 'control significativo' del Gobierno de la India".[571]

4.33. El Grupo Especial observó que el USDOC había determinado que "la NMDC es una empresa minera dirigida por el Ministerio de Acero del Gobierno de la India y que el Gobierno de la India posee el 98% de sus acciones".[572] A juicio del Grupo Especial, esto indicaba que el USDOC había "analizado" la cuestión del control de la NMDC, además de examinar pruebas relativas a la propiedad.[573] El Grupo Especial mencionó los argumentos que le habían sometido los Estados Unidos, y señaló que la explicación de ese país según la cual la determinación del USDOC de que la NMDC está "dirigida por" el Gobierno de la India se basaba en pruebas obrantes en el expediente que demostraban que: i) el Gobierno de la India "participó considerablemente" en la selección de los consejeros de la NMDC; y ii) la NMDC estaba sometida al "control administrativo" del Gobierno de la India.[574] El Grupo Especial indicó que los Estados Unidos se remitían también a pruebas del examen administrativo de 2007 según las cuales el Gobierno de la India había comunicado en la respuesta a un cuestionario que había nombrado a 2 consejeros y "tenía competencia para aprobar el nombramiento de otros 7 miembros de un total de 13".[575]

4.34. A continuación, el Grupo Especial procedió a describir "la participación del gobierno en el nombramiento de los consejeros de una entidad" como "sumamente pertinente para la cuestión de si esa entidad está *controlada de manera significativa* por el gobierno".[576] Explicó que ello se debía a que dicha participación indica que "la relación entre el gobierno y esa entidad es más estrecha de lo que sería si el gobierno simplemente tuviera una participación en el capital de esa

[566] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 323 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.82).

[567] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.80 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 310). (sin cursivas en el original)

[568] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.80 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 317).

[569] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.80.

[570] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.81.

[571] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.81.

[572] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.81 (donde se citan los resultados preliminares del examen administrativo de 2004, página 1516).

[573] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.81.

[574] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.82 (donde se hace referencia a la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 104 y 105).

[575] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.82.

[576] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.85. (sin cursivas en el original)

entidad".[577] Calificó de "*significativa*" esa participación del gobierno en el nombramiento y la designación de candidatos a consejeros.[578]

4.35. El Grupo Especial observó a este respecto que funcionarios del Gobierno de la India habían informado al USDOC en la verificación correspondiente al examen administrativo de 2004 de que "el presidente de la NMDC, o consejero delegado, y cuatro consejeros ejecutivos, son consejeros con dedicación exclusiva seleccionados por un Consejo que forma parte del Gobierno de la India".[579] Esos funcionarios del Gobierno de la India también habían informado al USDOC de que había "dos consejeros con dedicación parcial que proceden del Ministerio del Acero y son nombrados por él".[580] El Grupo Especial observó asimismo que el USDOC había declarado en su Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007 que, "con respecto a los 13 miembros del Consejo de la NMDC, información del Gobierno de la India indica que éste nombra directamente a 2 miembros y aprueba los nombramientos de otros 7 miembros".[581] El Grupo Especial también concedió importancia a las pruebas incluidas en el expediente que indicaban que la "NMDC se encuentra sometida al control administrativo del Departamento del Acero del Ministerio del Acero y las Minas del Gobierno de la India"[582], lo que indicaba que la relación entre esa entidad y el gobierno era "muy distinta de la que normalmente existiría entre una entidad privada y el gobierno"[583] y que esto, a juicio del Grupo Especial, ofrecía "un apoyo adicional para una constatación de que una entidad se encuentra sometida al '*control significativo*' del gobierno".[584]

4.36. Consideramos que el Grupo Especial, cuando trató las determinaciones de la condición de organismo publico, que deben llevarse a cabo caso por caso, articuló correctamente el criterio adecuado al señalar que "las pruebas de que un gobierno *ejerce* un control significativo sobre una entidad y sobre su *comportamiento* pueden constituir, en determinadas circunstancias, prueba de que la entidad en cuestión posee facultades gubernamentales y actúa en ejercicio de dichas facultades para llevar a cabo funciones gubernamentales".[585] Sin embargo, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación sustantiva del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 al dar a la expresión "organismo público" el sentido de *cualquier* entidad "significativamente controlada" por un gobierno. En consecuencia, el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 a la determinación de la condición de organismo público formulada por el USDOC en la investigación subyacente, cuando trató en la práctica la capacidad del Gobierno de la India de controlar a la NMDC como determinante a los efectos de establecer si la NMDC constituye un organismo público. Además, el Grupo Especial no examinó debidamente si el USDOC había explicado y justificado adecuadamente, en su determinación escrita, el fundamento de su constatación de que la NMDC es un organismo público.

4.37. Como ya se ha señalado, el Órgano de Apelación ha explicado que la expresión organismo público del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC significa "una entidad que posee o ejerce facultades gubernamentales, o que debe estar dotada de ellas".[586] La *cuestión jurídica sustantiva* a que se debe dar respuesta es por tanto si en un caso determinado concurren una o más de esas características. No se debe confundir este *criterio sustantivo* con el *criterio probatorio* necesario para establecer que una entidad es un organismo público en el sentido del Acuerdo SMC. Aunque el Grupo Especial citó en numerosas ocasiones el informe del Órgano de Apelación en el asunto

[577] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.85.
[578] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.85. (sin cursivas en el original)
[579] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.83 (donde se hace referencia al informe de verificación de las respuestas del Gobierno de la India de 2004 (Prueba documental USA-66 presentada al Grupo Especial), páginas 5 y 6).
[580] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.83 (donde se hace referencia al informe de verificación de las respuestas del Gobierno de la India de 2004, páginas 5 y 6).
[581] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.83 (donde se cita el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007 (Prueba documental IND-38 presentada al Grupo Especial), análisis de la observación 10, página 45).
[582] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.87 (donde se hace referencia a las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones de 2004 (Essar) (Prueba documental USA-69 presentada al Grupo Especial), Prueba documental 6 adjunta a ese documento, "La NMDC en síntesis", página interna 2).
[583] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.87.
[584] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.87. (sin cursivas en el original)
[585] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.80 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 318). (sin cursivas en el original)
[586] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 317.

Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China), parece haber difuminado la distinción que estableció el Órgano de Apelación en dicho informe entre la *existencia* del control de un gobierno sobre una entidad, por una parte, y el "control significativo", por otra. Así pues, el Grupo Especial no analizó, en nuestra opinión, la cuestión de si el Gobierno de la India *ejercía* de hecho un control sobre la NMDC y su comportamiento. Tampoco evaluó si el USDOC había establecido adecuadamente que la NMDC "posee o ejerce facultades gubernamentales, o que debe estar dotada de ellas" y, en consecuencia, es un organismo público.

4.38. Por lo que respecta al trato que dio el Grupo Especial a las pruebas incluidas en el expediente administrativo del USDOC, observamos que el Grupo Especial concedió importancia a dichas pruebas que indicaban que la "NMDC se encuentra sometida al control administrativo del Departamento del Acero del Ministerio del Acero y las Minas del Gobierno de la India"[587], lo que indicaba que la relación entre esa entidad y el gobierno era "muy distinta de la que normalmente existiría entre una entidad privada y el gobierno"[588] y, a juicio del Grupo Especial, ofrecía "un apoyo adicional para una constatación de que una entidad se encuentra sometida al '*control significativo*' del gobierno".[589] No obstante, en respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial, los Estados Unidos explicaron que:

> ... la NMDC utilizaba la expresión "control administrativo" en la descripción de la empresa que figuraba en su sitio Web, pero en las determinaciones del USDOC no se empleó esa expresión. El USDOC aplicó una simple prueba del control en las determinaciones en litigio en esta diferencia, porque se trataba de la prueba que los grupos especiales y el Órgano de Apelación de la OMC venían señalando como adecuada hasta ese momento. Sin embargo, según se explica en la primera comunicación escrita de los Estados Unidos, el USDOC analizó en sus determinaciones diversas pruebas relativas a la relación entre el Gobierno de la India y la NMDC, todas las cuales respaldaban la conclusión de que el gobierno controlaba a la NMDC de tal forma que podía utilizar sus recursos como si fueran propios.[590]

4.39. Así pues, al conceder importancia a las pruebas obrantes en el expediente administrativo del USDOC que indicaban que la NMDC se encontraba sometida al "control administrativo" del Gobierno de la India, el Grupo Especial parece haberse centrado en las explicaciones *ex post* que le ofrecieron los Estados Unidos, más que en el razonamiento expuesto por el USDOC en sus determinaciones escritas.[591]

4.40. Al mismo tiempo, el Grupo Especial no prestó la debida consideración, a nuestro juicio, al argumento de la India de que el USDOC no examinó pruebas que se le habían sometido en relación con la condición de empresa *Miniratna* o *Navratna* de la NMDC. Según la India, las pruebas sometidas al USDOC señalaban la "ausencia de control gubernamental" sobre la NMDC, y mostraban "que las órdenes o políticas del gobierno no han influido en las transacciones o en la fijación de los precios de los productos vendidos por" la NMDC.[592] Observamos, por ejemplo, que en respuesta a una pregunta formulada por el USDOC, el Gobierno de la India explicó lo siguiente:

> [La NMDC] es una empresa Miniratna de la categoría 1, lo que le concede mayor autonomía con respecto a las decisiones de inversión y las cuestiones de personal. La NMDC opera en un entorno comercial, orientado al mercado y desreglamentado, y realiza sus operaciones sobre la base de principios comerciales. Disfruta de libertad en sus operaciones cotidianas. Salvo en lo relativo a determinadas cuestiones de personal y a las decisiones de inversión que superen los límites establecidos, toma sus

[587] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.87 (donde se hace referencia a las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones de 2004, documento 6 anexo, "NMDC at a Glance", página interna 2.
[588] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.87.
[589] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.87. (sin cursivas en el original)
[590] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 42 b) del Grupo Especial, párrafo 10 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 381-383).
[591] En todo caso, el simple control de una entidad por un gobierno, sin más, no basta para establecer que una entidad es un organismo público.
[592] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 281.

> propias decisiones con la aprobación de su Consejo. La empresa administra por sí misma todas las cuestiones comerciales.[593]

4.41. En lugar de considerar la importancia del hecho de que el USDOC se abstuviera de evaluar esas pruebas, el Grupo Especial evaluó la afirmación de la India de que la NMDC "disfrutaba [...] de 'considerable autonomía' respecto del Gobierno de la India, porque se le había concedido el estatus 'Miniratna' o 'Navratna' durante los períodos objeto de examen pertinentes" a la luz de dos Pruebas documentales presentadas por la India al Grupo Especial.[594] El Grupo Especial observó que esas pruebas aludían a que el Gobierno de la India "convierta determinadas empresas del sector público en gigantes mundiales", y explicó que la "mayor autonomía" se concedió "para lograr que el sector público sea más eficiente y competitivo".[595] El hecho de que el Grupo Especial no considerara si el *USDOC* había evaluado adecuadamente las consecuencias de la condición de la NMDC en el ordenamiento jurídico de la India es preocupante, sobre todo dado que el Grupo Especial parece haber tenido en cuenta pruebas incluidas en el expediente del USDOC que los Estados Unidos citaron ante el Grupo Especial, pero que no se mencionaban ni explicaban en las decisiones del USDOC.[596]

4.42. El Grupo Especial examinó algunos indicios de control por el Gobierno de la India (como su participación en el capital y en la selección de consejeros), pero no se ocupó de la cuestión de si había pruebas de que la NMDC estuviera llevando a cabo funciones gubernamentales en nombre del Gobierno de la India. Según explicó el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, "los contornos y las características precisos de un organismo público variarán necesariamente de una entidad a otra, de un Estado a otro, y de un asunto a otro"[597]; también variarán el carácter y la cantidad de las pruebas y el análisis suficientes para establecer que una entidad posee facultades gubernamentales o que efectivamente ejerce esas facultades al llevar a cabo funciones gubernamentales.

4.43. Según se ha indicado más arriba, la cuestión de si el comportamiento de una entidad es el de un organismo público se debe determinar según las circunstancias que concurren en cada caso, prestando debida consideración a las características y funciones fundamentales de la entidad de que se trate, su relación con el gobierno y el entorno jurídico y económico reinante en el país en que opera la entidad objeto de investigación. El Grupo Especial no evaluó si el USDOC había considerado debidamente la relación entre la NMDC y el Gobierno de la India en el marco del ordenamiento jurídico de ese país, o en qué medida el Gobierno de la India "ejercía" de hecho un control significativo sobre la NMDC en tanto entidad, y sobre su *comportamiento*. En cambio, el Grupo Especial examinó pruebas que, a nuestro juicio, deberían considerarse más bien pruebas de meros "indicios formales de control", como son la participación del Gobierno de la India en el capital de la NMDC, su capacidad para nombrar y designar consejeros, y la referencia al sitio Web de la NMDC donde se indicaba que la NMDC está sometida al "control administrativo" del Gobierno de la India. En la medida en que fueron analizados por el USDOC en sus determinaciones, esos

---

[593] Respuesta del Gobierno de la India al cuestionario complementario de 2005 correspondiente al examen administrativo de 2004 (Prueba documental IND-58 presentada al Grupo Especial), página interna 4, respuesta a la pregunta 2 a). (Véase también la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 279 y nota 236 a dicho párrafo.)

[594] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.88 (donde se hace referencia a la segunda comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 138; y a las Directrices del Departamento de Empresas Públicas, capítulo IX: Categoría Navratna/Miniratna de las empresas del sector público, artículo 1, "Conversión de determinadas empresas del sector público en gigantes mundiales - concesión de autonomía" (Prueba documental IND-72-1(2) presentada al Grupo Especial); y Directrices del Departamento de Empresas Públicas, capítulo IX: Categoría Navratna/Miniratna de las empresas del sector público, artículo 5, "Autonomía financiera y operativa para las empresas del sector público con fines de lucro - Mini-Ratnas" (Prueba documental IND-72-2(1) presentada al Grupo Especial).

[595] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.88 (donde se citan las Directrices del Departamento de Empresas Públicas, capítulo IX: Categoría Navratna/Miniratna de las empresas del sector público, artículo 5, "Autonomía financiera y operativa para las empresas del sector público con fines de lucro - Mini-Ratnas" (Prueba documental IND-72-2(1) presentada al Grupo Especial).

[596] Además, con respecto a las pruebas obrantes en el expediente del USDOC relativas a la condición de *Miniratna* o *Navratna*, el Grupo Especial dijo que, por cuanto se trataba de "empresas del sector público", la concesión de un mayor grado de autonomía no estaba "necesariamente en contradicción" con una determinación de que esas empresas constituyen organismos públicos (informe del Grupo Especial, párrafo 7.88).

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

indicios son ciertamente pertinentes para la cuestión de que se trata. Aun así, sin más pruebas y análisis, no ofrecen base suficiente para una constatación de que la NMDC es un organismo público.

4.44. Además, como se ha explicado anteriormente, el Grupo Especial tuvo en cuenta pruebas incluidas en el expediente del USDOC que los Estados Unidos citaron ante el Grupo Especial, pero que no se mencionaban ni explicaban en las determinaciones del USDOC. Al mismo tiempo, el Grupo Especial pasó por alto pruebas incluidas en el expediente procedentes de exámenes administrativos posteriores que habrían sido pertinentes para evaluar la relación entre el gobierno y la NMDC y, en particular, el grado de control del Gobierno de la India y el grado de autonomía que tenía la NMDC.

4.45. La India aduce que "la participación en el capital y el nombramiento de consejeros son sólo dos caras de la misma moneda".[598] No estamos de acuerdo con la India en que la facultad de nombrar o designar consejeros sea únicamente el corolario de la participación en el capital. Aunque ambos conceptos están relacionados, la facultad de un gobierno de nombrar a los integrantes del consejo de administración de una entidad y la cuestión de si esos consejeros son independientes parecen ser factores distintos para evaluar si una entidad es un organismo público.

4.46. Por último, observamos que el Grupo Especial hizo referencia al análisis que realizó el Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, de la determinación de la condición de organismo público formulada por el USDOC en la investigación sobre los neumáticos todo terreno (OTR).[599] Más que reconocer que el examen que realizó el Órgano de Apelación de la determinación del USDOC en la investigación sobre los OTR relativa a la condición de organismos públicos de los bancos comerciales de propiedad estatal se basaba en un análisis de la consideración sustantiva y detallada de "los hechos y circunstancias del sistema bancario chino" por el USDOC[600], el Grupo Especial indicó que el Órgano de Apelación "aceptó implícitamente que la determinación de una autoridad investigadora de que determinadas entidades constituyen organismos públicos podía basarse en pruebas que indiquen que los jefes ejecutivos de esas entidades eran 'designados por el gobierno' y 'el partido s[eguía] teniendo mucha influencia en su elección'".[601] No estamos de acuerdo con el Grupo Especial en que el Órgano de Apelación "aceptó implícitamente" que la determinación de una autoridad investigadora de la condición de organismo público pueda basarse exclusivamente en un único aspecto de la relación de la entidad con un gobierno, en decir, en la cuestión de si una entidad está controlada por un gobierno en el sentido de que los jefes ejecutivos de la entidad son "designados por el gobierno".[602]

4.47. Por todos esos motivos, consideramos que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC al analizar la determinación

---

[598] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 291. China aduce de forma semejante que, con arreglo a la explicación del Grupo Especial, "una entidad propiedad del gobierno, o incluso una entidad en la cual el gobierno posee un porcentaje de las acciones que no es de control pero es significativo, siempre se considerará un organismo público a no ser que el gobierno que participa en su capital renuncie tanto al derecho a elegir consejeros como a todos los demás derechos asociados con esa participación" (comunicación presentada por China en calidad de tercero participante, párrafo 83).

[599] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.85 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 350).

[600] El Órgano de Apelación destacó, por ejemplo, que el USDOC había examinado, en sus determinaciones correspondientes a la investigación en materia de derechos compensatorios relativa al papel sin pasta mecánica de madera estucado procedente de la República Popular China, "numerosas pruebas" concernientes a la relación entre los bancos comerciales de propiedad estatal y el gobierno, incluidas pruebas de que "el gobierno ejerce un control significativo sobre el ejercicio de las funciones de los bancos comerciales de propiedad estatal" y pruebas de que dichos bancos "en efecto ejercen ciertas funciones gubernamentales" (informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 355). El Órgano de Apelación concluyó que "la determinación del USDOC sobre organismos públicos con respecto a los bancos comerciales de propiedad estatal se basó en pruebas que obraban en el expediente que demostraban que esos bancos ejercían funciones gubernamentales en nombre del Gobierno de China" y constató que China no había establecido que la determinación del USDOC relativa a la condición de organismos públicos de los bancos comerciales de propiedad estatal fuera incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. (*Ibid.*)

[601] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.85.

[602] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.85 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 350).

del USDOC de que la NMDC es un organismo público y, en consecuencia, revocamos la constatación del Grupo Especial, en los párrafos 7.89 y 8.3.c.i del informe del Grupo Especial, por la que se rechaza la alegación de la India de que la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público es incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Una vez hecho esto, no consideramos necesario pronunciarnos sobre las alegaciones de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD en su examen de las pruebas en que se basó la determinación del USDOC de la condición de organismo público al basarse en una racionalización *ex post* hecha por los Estados Unidos de dicha determinación del USDOC y al no tener en cuenta determinadas pruebas relativas a la participación del Gobierno de la India en el nombramiento de consejeros de la NMDC. Las alegaciones de error formuladas por la India al amparo del artículo 11 del ESD están, a nuestro juicio, relacionadas con cuestiones que ya hemos abordado al examinar la aplicación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC por el Grupo Especial.

4.48. Esto nos lleva a preguntarnos si podemos completar el análisis jurídico de la cuestión de si la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público es o no incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

4.49. La India solicita que completemos el análisis jurídico y constatemos que la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público es incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC y, por consiguiente, que la imposición de derechos compensatorios sobre la base del programa de la NMDC en los exámenes administrativos de 2004, 2006 y 2007 y las "meras reiteraciones en el examen administrativo de 2008 y el examen por extinción de 2013" son incompatibles con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.[603] En apoyo de su solicitud, la India hace referencia a hechos que a su juicio demuestran que el USDOC "sólo prestó atención a la propiedad de las acciones y no observó que no hay participación gubernamental en el funcionamiento del Consejo de Administración".[604] La India hace referencia a: la declaración recogida en el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007 en la que se afirmaba que "no es necesario analizar otros factores si no existe información que ponga en duda que la propiedad gubernamental no significa control gubernamental"[605]; al carácter *ex post facto* de los argumentos presentados por los Estados Unidos en apoyo de su explicación del sentido de la expresión "dirigida por" en el contexto de "las determinaciones del USDOC impugnadas"[606]; y al hecho de que el USDOC hubiese "hecho totalmente caso omiso de los estatus 'miniratna' y 'navratna' de la NMDC".[607]

4.50. En su respuesta, los Estados Unidos aducen que, en caso de que revoquemos o modifiquemos las constataciones del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 a) 1) del artículo 1, deberíamos completar el análisis jurídico y concluir que el USDOC no incurrió en error al determinar que la NMDC es un organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos observan, remitiéndose al informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, que el ordenamiento jurídico del Miembro de que se trate puede ser pertinente para determinar si una entidad específica es o no un organismo público[608], y sostienen que, "en el ordenamiento jurídico de la India, la NMDC lleva a cabo una función gubernamental".[609]

4.51. Como hemos indicado *supra*, al examinar el análisis que hizo el Grupo Especial de las determinaciones del USDOC en litigio, no parece que el USDOC proporcionara una explicación razonada y adecuada de la base de su determinación de que la NMDC es un organismo público en

[603] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 289.
[604] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 287.
[605] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 285 (donde se cita el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007, Análisis de la observación 10, página interna 45).
[606] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 286 y 287.
[607] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 288.
[608] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 571 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 297).
[609] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 571.

el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, como aclaró el Órgano de Apelación.[610]

4.52. Como señaló el Grupo Especial, el USDOC determinó que "la NMDC es una empresa minera dirigida por el Ministerio de Acero del Gobierno de la India y que el Gobierno de la India posee el 98% de sus acciones".[611] Estamos de acuerdo con el Grupo Especial en que este texto de la determinación correspondiente al examen administrativo de 2004 del USDOC indica que su determinación de la condición de organismo público "no se basa[ba] exclusivamente en la participación del Gobierno de la India en el capital social de la NMDC".[612] Sin embargo, como argumentó el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, la determinación de si cierto comportamiento corresponde a un organismo público "se debe realizar evaluando las principales características de la entidad y su relación con el gobierno" y "debe centrarse en pruebas pertinentes para la cuestión de si la entidad está dotada de facultades gubernamentales o si las ejerce".[613] No parece que el USDOC haya abordado esas cuestiones en sus determinaciones. Asimismo, parece que el USDOC no evaluó la relación entre la NMDC y el Gobierno de la India en el marco del ordenamiento jurídico de la India ni la medida en la que el Gobierno de la India en efecto "ejercía" un control significativo sobre la NMDC y sobre su *comportamiento*.

4.53. En el procedimiento de examen administrativo de 2007, el USDOC declaró que "la propiedad mayoritaria de un proveedor de insumos hace que éste pueda considerarse un organismo público en el sentido del [artículo 1677(5)(D)(i) del título 19 del *Código de los Estados Unidos*]", y que "no es necesario analizar otros factores si no existe información que ponga en duda que la propiedad gubernamental no significa control gubernamental".[614] A nuestro juicio, esas declaraciones parecen indicar que el USDOC no tuvo en cuenta factores que fueran más allá de la participación del Gobierno en el capital social y la capacidad del Gobierno de la India de nombrar consejeros. Asimismo, señalamos que, en respuesta a la pregunta 42 del Grupo Especial, los Estados Unidos explicaron que la expresión "control administrativo" fue utilizada por la "NMDC en la descripción de la empresa recogida en su sitio Web, y no se utilizó en las determinaciones del USDOC". En vez de ello, los Estados Unidos declararon que el USDOC "aplicó una simple prueba del control en las determinaciones en litigio en la presente diferencia, ya que ese era el criterio que los grupos especiales y el Órgano de Apelación de la OMC habían indicado hasta entonces que era el adecuado".[615]

4.54. En resumen, el USDOC no evaluó la relación entre la NMDC y el Gobierno de la India en el marco del ordenamiento jurídico indio ni la medida en la que el Gobierno de la India de hecho "ejercía" un control significativo sobre la NMDC y sobre su *comportamiento* para concluir adecuadamente que la NMDC es un organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. En lugar de ello, el USDOC examinó pruebas que, a nuestro juicio, es

---

[610] Hemos declarado que un grupo especial debe investigar si las conclusiones a las que llegó la autoridad investigadora son razonadas y adecuadas, y que ese examen debe ser crítico y basarse en las informaciones que obren en el expediente y las explicaciones dadas por la autoridad en el informe que haya publicado. (Véase el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Neumáticos (China)*, párrafo 123.) Por consiguiente, en las determinaciones de la autoridad investigadora debe haber una explicación de la manera en que las pruebas obrantes en el expediente respaldan sus constataciones fácticas.

[611] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.81 (donde se citan los resultados preliminares del examen administrativo de 2004, página 1516).

[612] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.81. El Grupo Especial citó el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007:

> La información que consta en el expediente del presente examen solamente reafirma aún más las determinaciones anteriores del [USDOC] de que la NMDC es un organismo del Gobierno de la India que puede hacer una contribución financiera en el sentido del artículo 771(5)(D)(iii) de la Ley. Por ejemplo, con respecto a los 13 miembros del Consejo de la NMDC, información del Gobierno de la India indica que éste nombra directamente a 2 miembros y aprueba los nombramientos de otros 7 miembros.

(*Ibid.*, párrafo 7.83 (donde se cita el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007, Análisis de la observación 10, página interna 45).)

[613] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 345.

[614] Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007, Análisis de la observación 10, página interna 45.

[615] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 42 b) del Grupo Especial, párrafo 10 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 381-383).

más adecuado considerar como pruebas de "indicios formales de control", como la participación del Gobierno de la India en la propiedad de la NMDC y la capacidad del Gobierno de la India de designar o nombrar consejeros. Esos factores son ciertamente pertinentes, pero no aportan una base suficiente para determinar que una entidad es un organismo público que posee o ejerce facultades gubernamentales o está dotado de ellas. Además, el USDOC no hizo referencia en sus determinaciones a pruebas incluidas en el expediente administrativo del USDOC a las que hayan hecho referencia los Estados Unidos en el procedimiento del Grupo Especial y en apelación. El USDOC tampoco analizó en sus determinaciones pruebas obrantes en el expediente relativas al estatus de la NMDC como empresa *Miniratna* o *Navratna*, que podrían haber sido pertinentes para la cuestión de si las determinaciones del USDOC incluyen una evaluación suficiente y adecuada de la relación entre el Gobierno de la India y la NMDC y, en particular, el grado de control ejercido por el Gobierno de la India sobre el *comportamiento* de la NMDC y el grado de autonomía de que gozaba la NMDC.

4.55. Por todos esos motivos, concluimos que el USDOC no proporcionó una explicación razonada y adecuada del fundamento de su constatación de que la NMDC es un organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, como interpretó el Órgano de Apelación. Por lo tanto, constatamos que la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público es incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

4.2 La resolución preliminar del Grupo Especial sobre su mandato

4.56. La India nos solicita que revoquemos la constatación del Grupo Especial de que determinadas alegaciones planteadas por la India ante el Grupo Especial no estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial. En particular, la India hace referencia a sus alegaciones de que el USDOC actuó de manera incompatible con los párrafos 1, 2 y 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC al iniciar y no poner fin a una investigación sobre la NMDC y los programas "Más allá del objetivo" (TPS), pese a que en la solicitud presentada por escrito por la rama de producción nacional no había pruebas suficientes sobre la existencia, cuantía y naturaleza de las subvenciones.

4.57. En relación con esas alegaciones, el Grupo Especial sostuvo que "la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India, al afirmar clara y únicamente que *no* se inició o llevó a cabo una investigación, impide incluir en el ámbito de la diferencia cualesquiera alegaciones relativas a la supuesta iniciación de una investigación o la manera en que una investigación se realizó".[616] Sobre esta base, el Grupo Especial concluyó que, en relación con esas alegaciones, la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India no cumplía la prescripción de proporcionar "una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad", establecida en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, y por consiguiente constató que esas alegaciones no estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial.[617]

4.58. En apelación, la India plantea dos alegaciones en relación con esta constatación del Grupo Especial. En primer lugar, la India alega que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al no tener en cuenta el argumento de la India de que el término "iniciación" en su solicitud de establecimiento de un grupo especial debe interpretarse a la luz de la nota 37 del Acuerdo SMC, y al no seguir informes anteriores de grupos especiales y del Órgano de Apelación sin ofrecer razones imperativas. En segundo lugar, la India alega que el Grupo Especial también actuó de manera incompatible con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD al constatar que las alegaciones indicadas *supra* formuladas por la India no estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial, ya que la India había cumplido la prescripción establecida en el párrafo 2 del artículo 6 de presentar el problema con claridad en su solicitud de establecimiento de un grupo especial.

4.59. La India nos solicita que evaluemos esta alegación en apelación únicamente en el caso de que constatemos que los Estados Unidos no actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1, o con el párrafo 2 del artículo 1 y el artículo 2 del Acuerdo SMC, en relación con las ventas de mineral de hierro por la NMDC. Como hemos constatado en la sección precedente que la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público es

[616] Informe del Grupo Especial, párrafo 1.34. (las cursivas figuran en el original)
[617] Informe del Grupo Especial, párrafo 1.43.

incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, no es preciso que evaluemos la alegación de la India en apelación.

4.3 Párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC - Contribución financiera

4.3.1 Derechos de extracción para uso propio

4.60. La India apela respecto del rechazo por el Grupo Especial de la alegación de la India de que la determinación del USDOC de que el Gobierno de la India proporcionó bienes a través de la concesión de derechos de extracción respecto del mineral de hierro y del carbón es incompatible el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC. A continuación resumimos las constataciones del Grupo Especial antes de proceder a analizar las alegaciones de la India en apelación.

4.3.1.1 Constataciones del Grupo Especial

4.61. La India afirmó ante el Grupo Especial que la concesión de derechos de extracción respecto del mineral de hierro y del carbón por el Gobierno de la India no se puede considerar un suministro de bienes en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, debido a los actos intermedios de organismos no gubernamentales.[618] La India sostuvo que, debido a la incertidumbre inherente a las actividades mineras, así como a la necesidad de una intervención significativa mediante el comportamiento de particulares en la extracción de los minerales, el vínculo entre la concesión de los derechos de extracción por el gobierno y el mineral de hierro o el carbón efectivamente extraídos está demasiado alejado para satisfacer el criterio de "proximidad razonable" aplicado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*.[619]

4.62. Haciendo referencia al razonamiento del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Grupo Especial consideró que, en determinadas circunstancias, un gobierno puede proporcionar bienes que constituyan una contribución financiera "al ponerlos a disposición de alguien mediante la concesión de derechos de extracción".[620] El Grupo Especial no quedó convencido por el argumento de la India de que, debido a la incertidumbre que acarrean las operaciones de extracción y a la cantidad de trabajo que necesita la entidad extractora para extraer el mineral de hierro y el carbón, la concesión de derechos de extracción por el Gobierno de la India está demasiado alejada de los minerales extraídos para considerar que el bien se ha proporcionado en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1. A juicio del Grupo Especial, el enfoque de la India "carece de certeza jurídica", puesto que llevaría a resultados diferentes según la complejidad del proceso necesario para extraer el mineral en cuestión o a la incertidumbre relativa a la cantidad de mineral que se va a extraer.[621]

4.63. El Grupo Especial también consideró que el enfoque de la India no concordaba con el sentido del término "proporcione", definido por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* como "poner a disposición" o "poner a la disposición de" alguien.[622] El Grupo Especial explicó que, puesto que el Gobierno de la India tenía control directo sobre la disponibilidad de los minerales pertinentes, lo que hizo en esencia al conceder derechos de extracción de esos minerales fue ponerlos a disposición de los beneficiarios de esos derechos. Habida cuenta de que la concesión del derecho de extracción permite al beneficiario extraer minerales de propiedad pública del suelo y luego utilizarlos para sus propios fines, el Grupo Especial consideró que la concesión por el Gobierno de la India de un derecho de extracción tiene una "proximidad razonable" con el uso o goce de los minerales por la entidad extractora como para que constituya un suministro de un bien en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.[623]

4.64. El Grupo Especial reconoció las dudas expresadas por el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* en torno al tratamiento de la concesión de

[618] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.223 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 365).
[619] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.226 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 369).
[620] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.235.
[621] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.237.
[622] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.238 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 69 (no se reproducen las notas de pie de página)).
[623] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.238.

determinados derechos de exploración como el suministro de un bien en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1. Sin embargo, el Grupo Especial consideró que las declaraciones del Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* eran una afirmación *obiter dicta* y que hacían referencia a una diferencia que podía ser pertinente entre derechos de extracción y derechos de exploración. Según el Grupo Especial, la concesión de licencias de extracción difiere de los permisos de reconocimiento o licencias de prospección porque entraña el derecho a extraer minerales de lugares conocidos, y no el derecho de exploración o prospección de minerales y, en caso de que se encuentre algo, a extraerlos.[624] Al adquirir derechos de extracción, las empresas siderúrgicas pagan por el derecho a extraer minerales de lugares conocidos, que es algo más que "el derecho a explorar un lugar determinado y la posibilidad de encontrar algo".[625] El Grupo Especial también citó pruebas incluidas en el expediente del USDOC de que las empresas de extracción pagan el canon previsto en los arrendamientos de extracción correspondientes por unidad de mineral extraído.[626]

4.65. Por esos motivos, el Grupo Especial rechazó la alegación de la India de que la determinación del USDOC de que el Gobierno de la India proporcionó bienes a través de la concesión de derechos de extracción respecto del mineral de hierro y del carbón es incompatible el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.[627]

4.3.1.2 La cuestión de si la concesión de derechos de extracción por el Gobierno de la India constituye un suministro de bienes en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC

4.66. La India sostiene principalmente que el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC no abarca las donaciones que obligan a los beneficiarios a realizar actos intermedios significativos para poner un bien a disposición para su uso o goce. La India recuerda la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* de que sólo los actos gubernamentales que tienen una "proximidad razonable" con el uso o goce de los bienes en cuestión pueden estar abarcados por el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1.[628] A juicio de la India, los actos específicos realizados por el gobierno o el organismo público deben "proporcionar" los "bienes" de tal manera que el propio acto gubernamental, y no los actos intermedios de los organismos no gubernamentales, dé lugar directamente al suministro de los bienes. La India sostiene que la concesión de derechos de extracción es una situación en la que el gobierno no "proporciona" realmente el mineral en cuestión, ya que "la empresa de extracción tiene que afrontar esfuerzos, riesgos e inversiones significativos para poner realmente a disposición el mineral para su uso o goce".[629] La India afirma que, a diferencia de la conclusión a la que llegó el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* de que el derecho de aprovechamiento de la madera en pie no es susceptible de separarse de la madera en pie, la concesión de derechos de extracción y el suministro del propio mineral están separados por una serie de actos significativos realizados por el beneficiario por su propia cuenta y riesgo.

4.67. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial interpretó y aplicó correctamente el criterio de la "proximidad razonable" articulado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*. Los Estados Unidos sostienen que el argumento de la India, de que la concesión de derechos de extracción no constituye un suministro de bienes debido a los esfuerzos, riesgos e inversiones significativos a los que debe hacer frente la empresa de extracción, no figura en el Acuerdo SMC ni en el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*.

---

[624] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.240 y nota 431 a dicho párrafo (donde se hace referencia a la Política nacional de minería, informe del Comité de Alto Nivel (diciembre de 2006) (informe Hoda), página interna 2, adjunto a las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones de 2006 (Tata) (Prueba documental USA-71 presentada al Grupo Especial).

[625] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.240 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, nota 99 al párrafo 7.18).

[626] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.240 (donde se hace referencia a la respuesta de Tata al cuestionario de 2007 correspondiente al examen administrativo de 2006 (Prueba documental IND-65 presentada al Grupo Especial), páginas internas 12 y 16; y a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 494).

[627] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.241.

[628] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 491 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 71; y a la segunda comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 215).

[629] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 495.

Los Estados Unidos consideran además que, de manera análoga a la resolución formulada en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, hay una proximidad razonable entre la concesión de derechos de extracción y la disponibilidad del mineral de hierro o el carbón extraídos, de tal modo que el Gobierno de la India proporciona los minerales de conformidad con el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1. Independientemente de que el propio Gobierno de la India extraiga y venda el mineral de hierro y el carbón, o venda los derechos de extracción sobre el mineral de hierro y el carbón presentes en el suelo para que otro pueda extraer esos minerales, el propósito de la transacción es proporcionar el mineral de hierro y el carbón propiedad del gobierno a determinadas empresas para su uso. A juicio de los Estados Unidos, "[c]uando un gobierno da a una empresa el derecho a hacerse con un bien que es propiedad del gobierno, como el mineral de hierro y el carbón de terrenos gubernamentales, el gobierno está 'proporcionando' esos bienes en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC".[630] Por último, los Estados Unidos consideran que la interpretación propugnada por la India debilitaría las disciplinas del Acuerdo SMC si los gobiernos estructuran las transacciones como una venta de derechos sobre el mineral en lugar de una venta del propio mineral.

4.68. Por consiguiente, la apelación de la India aborda la cuestión de si la concesión de derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón por el Gobierno de la India constituye un suministro de bienes en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC. El Órgano de Apelación consideró anteriormente el sentido de los elementos del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 en *Estados Unidos - Madera blanda IV*. Esa diferencia entrañó el examen de lo que se denominaron "disposiciones sobre derecho de tala", que daban a entidades particulares el derecho de entrar en tierras gubernamentales, talar árboles y gozar de derechos exclusivos sobre la madera en bruto extraída.[631] En apelación en esa diferencia, el Órgano de Apelación abordó la afirmación del Canadá de que las disposiciones sobre derechos de tala no "proporcionan" madera en pie, sino un derecho intangible a la extracción. El Canadá sostenía que no sería adecuado interpretar el término "proporciona" como "poner a disposición", como había hecho el Grupo Especial, ya que englobaría "cualquier situación en que un acto gubernamental hiciera posible recibir posteriormente servicios, y … toda la legislación en materia de propiedad de una jurisdicción".[632] El Órgano de Apelación rechazó el argumento del Canadá del siguiente modo:

> [N]o vemos de qué manera los actos gubernamentales generales que menciona el Canadá habrían de estar comprendidos necesariamente en el concepto de que un gobierno "pone a disposición" de alguien servicios o bienes. A nuestro juicio, tales actos estarían demasiado alejados del concepto de "poner a disposición" o "poner a la disposición de", que exige, por un lado, una proximidad razonable entre el acto del gobierno que suministra el bien o servicio y, por otro lado, el uso o goce del bien o el servicio por quien lo recibe. De hecho, el gobierno debe tener algún control sobre la *disponibilidad* del objeto determinado que se "pone a disposición".[633]

4.69. En *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Órgano de Apelación consideró que el término "proporcione" significa "poner a disposición" o "poner a la disposición de" alguien. No todos los actos gubernamentales, aunque se pueda argumentar que ponen a disposición un bien o servicio particular, o que ponen un bien o servicio particular a la disposición de un beneficiario, constituirán necesariamente un suministro de ese bien o servicio. Más bien, como explicó el Órgano de Apelación, debe haber una "proximidad razonable" entre el acto gubernamental de proporcionar un bien o servicio y el uso o goce de ese bien o servicio por un beneficiario. Como se ha indicado, el Grupo Especial que examinó la presente diferencia se mostró de acuerdo con esas constataciones y consideró que, "en determinadas circunstancias, se puede determinar debidamente que un gobierno ha proporcionado bienes al ponerlos a disposición de alguien mediante la concesión de derechos de extracción".[634]

4.70. La India no impugna la utilización por el Grupo Especial del criterio de la "proximidad razonable" al evaluar si la concesión de derechos de extracción por el Gobierno de la India

[630] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 371.

[631] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 75 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafos 7.14 y 7.15).

[632] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 70 (donde se cita la comunicación presentada por el Canadá en calidad de otro apelante, párrafo 54).

[633] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 71. (las cursivas figuran en el original)

[634] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.235.

proporcionó una contribución financiera en forma de mineral de hierro y carbón.[635] Más bien, la India cuestiona la manera en que el Grupo Especial "priv[ó] de fuerza"[636] o "diluy[ó]"[637] ese criterio cuando lo aplicó. La India sostuvo ante el Grupo Especial que, debido a la incertidumbre que acarrean las operaciones de extracción y a la cantidad de trabajo que necesita la entidad extractora para extraer el mineral de hierro y el carbón, la concesión de derechos de extracción por el Gobierno de la India está demasiado alejada de los minerales extraídos para considerar que los bienes se han proporcionado en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1.[638] En apelación, la India añade que la concesión de derechos de extracción no puede dar lugar al suministro del mineral extraído, ya que "la empresa de extracción tiene que afrontar esfuerzos, riesgos e inversiones significativos para poner realmente a disposición el mineral para su uso o goce".[639] Por consiguiente, entendemos que la India aduce que el proceso de extracción realizado por los productores de acero indios, debido a su complejidad e incertidumbre, era un acto intermedio significativo que debilitaba cualquier proximidad razonable entre la concesión de derechos de extracción por el Gobierno de la India y los bienes finales, consistentes en el mineral de hierro y el carbón extraídos.

4.71. El Grupo Especial expuso dos justificaciones al rechazar la alegación de la India. En primer lugar, el Grupo Especial declaró que el enfoque de la India "carece de certeza jurídica"[640], puesto que llevaría a resultados diferentes según la complejidad del proceso necesario para extraer el mineral en cuestión o la incertidumbre relativa a la cantidad de mineral que se va a extraer. En segundo lugar, "el Grupo Especial consideró "más importante" que el enfoque de la India no coincide con el sentido del término "proporcione" en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1, que el Órgano de Apelación había definido en *Estados Unidos - Madera blanda IV* como "poner a disposición" o "poner a la disposición de" alguien.[641]

4.72. Discrepamos de la afirmación del Grupo Especial de que las consideraciones descritas por la India se deben rechazar porque "carecen de certeza jurídica". Más bien, es precisamente un examen de la complejidad e incertidumbre de la disposición relativa a los derechos de extracción lo que el Grupo Especial debía realizar al evaluar si existe una proximidad razonable entre la concesión de derechos de extracción y los bienes finales extraídos. Esta afirmación es aún más sorprendente teniendo en cuenta que el Grupo Especial, de hecho, posteriormente realizó esa evaluación al examinar la complejidad e incertidumbre que involucra la extracción de mineral de hierro y carbón en relación con los derechos de extracción que se concedieron. Basándose en el razonamiento seguido por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Grupo Especial consideró que había una diferencia entre un "'acto gubernamental general' que simplemente facilita la extracción" y "la concesión del derecho de extracción [que] permite al beneficiario extraer minerales de propiedad pública del suelo y luego utilizarlos para sus propios fines".[642] El Grupo Especial también hizo referencia a una distinción que se podía establecer entre los derechos de extracción en litigio en el presente caso, que entrañan "derechos a extraer minerales de lugares conocidos", frente a derechos de exploración, que entrañan "derechos de exploración o prospección y, en caso de que se encuentre algo, de extracción".[643] El Grupo Especial señaló que las determinaciones del USDOC en litigio se refieren a la concesión de derechos de extracción, y no a permisos de reconocimiento o licencias de prospección.[644] Además, el Grupo Especial observó que los derechos de extracción en litigio entrañaron el pago de un canon que estaba ligado a la cantidad de material extraído. El Grupo Especial citó específicamente una respuesta de Tata Steel Limited (Tata) al USDOC en el marco del examen administrativo de 2006, que mostraba que Tata pagó por el mineral de hierro y el carbón extraídos un canon calculado sobre la base del material extraído, y señaló que la India no había refutado la afirmación de los

[635] Respuestas de la India a preguntas formuladas en la audiencia.
[636] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 497 y 502.
[637] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 502 y 503.
[638] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.236.
[639] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 495.
[640] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.237.
[641] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.238 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 69 (no se reproducen las notas de pie de página)).
[642] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.238.
[643] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.240.
[644] Informe del Grupo Especial, nota 431 al párrafo 7.240 (donde se hace referencia al informe Hoda, página interna 2, adjunto a las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones de 2006 (Tata)).

Estados Unidos de que esta prueba demuestra que las empresas de extracción pagan una tasa de extracción por unidad.[645]

4.73. Por consiguiente, parece que el Grupo Especial se basó en varias características de los derechos de extracción al llegar a su conclusión relativa al carácter próximo de la relación con los bienes finales extraídos, incluso por lo que se refiere a la naturaleza y certidumbre de los resultados de la extracción reflejados en las condiciones de los derechos de extracción. A nuestro juicio, las consideraciones que hizo el Grupo Especial expuestas *supra* justifican la conclusión de que hay una proximidad razonable entre la concesión de derechos de extracción por el Gobierno de la India y los bienes finales, consistentes en el mineral de hierro y el carbón extraídos.

4.74. La India sostiene que las circunstancias del presente caso no son análogas a las de la diferencia *Estados Unidos - Madera blanda IV* porque, en ese asunto, el Órgano de Apelación estaba examinando la relación entre el derecho de aprovechamiento de la madera en pie y la propia madera en pie. Como aduce la India, esa situación difiere de la concesión de derechos de extracción, en la que toda relación con el mineral de hierro y el carbón extraídos "está 'separada' por una serie de actos significativos realizados por el beneficiario por su propia cuenta y riesgo".[646] Aunque la India tiene razón al señalar que el bien objeto de la diferencia *Estados Unidos - Madera blanda IV* era madera en pie, y no árboles talados, el Órgano de Apelación observó no obstante en esa diferencia que los derechos sobre los árboles talados "se cristalizan como consecuencia natural e inevitable del ejercicio por los madereros de su derecho exclusivo a la extracción de madera en bruto", y por tanto que "los acuerdos sobre derechos de tala tienen como *raison d'être* el poner a disposición madera en bruto".[647] No vemos que ese razonamiento respalde la opinión de la India de que la concesión de derechos de extracción es "susceptible de separarse" de los minerales extraídos. Como el derecho de aprovechamiento de la madera en pie, los derechos de extracción pusieron los depósitos de mineral de hierro y carbón a la disposición de las empresas siderúrgicas, lo que les permitió hacer un uso exclusivo de esos recursos. Recordamos además la distinción establecida por el Grupo Especial entre los derechos de extracción en litigio en la presente diferencia, que permiten el derecho a extraer minerales de lugares conocidos, y disposiciones más tenues, como los derechos de exploración.[648] De hecho, los derechos sobre el mineral de hierro y el carbón extraídos se derivan como una consecuencia natural e inevitable del ejercicio por las empresas siderúrgicas de sus derechos de extracción, lo cual da a entender que poner a disposición mineral de hierro y carbón es la *raison d'être* de los derechos de extracción. Esto, a nuestro juicio, respalda la conclusión del Grupo Especial de que la concesión de derechos de extracción por el gobierno está razonablemente próxima al uso o goce de los minerales por los beneficiarios de esos derechos.

4.75. La India sostiene además que el enfoque del Grupo Especial haría posible que otros actos gubernamentales, como la concesión de una licencia comercial, constituyesen un suministro de bienes, ya que, en un principio, si no fuese por la acción gubernamental, la empresa minera no podría haber accedido al mineral.[649] Teniendo en cuenta las consideraciones reflejadas en la evaluación del Grupo Especial, no estamos de acuerdo. Los derechos de extracción para uso propio en litigio permitían a las empresas siderúrgicas beneficiarias un derecho exclusivo a extraer mineral de hierro o carbón para su propio uso en la producción de acero. Por consiguiente, a diferencia de algunos de los "actos gubernamentales generales" a los que hace referencia la India, el acto gubernamental de conceder esos derechos de extracción tiene una proximidad razonable con el producto final en el sentido de que se ha proporcionado expresamente para permitir al beneficiario que extraiga para su uso o goce lo que previamente era un mineral controlado por el gobierno, en este caso, mineral de hierro o carbón.

[645] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.240 y nota 433 a dicho párrafo (donde se hace referencia a la respuesta de Tata al cuestionario de 2007 correspondiente al examen administrativo de 2006, páginas internas 12 y 16; y a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 494).

[646] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 499.

[647] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 75. (no se reproduce la nota de pie de página)

[648] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.240.

[649] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 496.

4.3.1.3 La cuestión de si el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD

4.76. La India también formula una alegación al amparo del artículo 11 del ESD. La India hace referencia a pruebas incluidas en el expediente del Grupo Especial que muestran que el pago del canon constituyó únicamente el 9,03% del costo final de los minerales extraídos, y aduce que ese hecho es "muy pertinente" para evaluar si hay una proximidad razonable entre la concesión de los derechos de extracción y el uso del material extraído.[650] A juicio de la India, esto "presenta una imagen exacta de hasta qué punto es insuficiente por sí misma la concesión de derechos de extracción por el gobierno".[651] Durante la etapa intermedia de reexamen, la India solicitó al Grupo Especial que incluyese ese hecho en su informe. El Grupo Especial denegó la solicitud, declarando que no consideraba que esa cuestión "fuese necesari[a] o pertinent[e] para las constataciones del Grupo Especial".[652] Sobre esta base, la India aduce ahora en apelación que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD "al negarse a evaluar la explicación de la India sobre su pertinencia y en última instancia rechazar ese acto por no ser pertinente".[653]

4.77. El artículo 11 del ESD establece lo siguiente en su parte pertinente:

> *Función de los grupos especiales*
>
> La función de los grupos especiales es ayudar al OSD a cumplir las funciones que le incumben en virtud del presente Entendimiento y de los acuerdos abarcados. Por consiguiente, cada grupo especial deberá hacer una evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido, que incluya una evaluación objetiva de los hechos, de la aplicabilidad de los acuerdos abarcados pertinentes y de la conformidad con éstos y formular otras conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en los acuerdos abarcados.

4.78. Como ha señalado el Órgano de Apelación, el artículo 11 del ESD obliga a los grupos especiales a "examinar todas las pruebas que se le hayan presentado, evaluar su credibilidad, determinar su peso, y cerciorarse de que sus constataciones fácticas tengan fundamento adecuado en esas pruebas".[654] Los grupos especiales no pueden "formular constataciones afirmativas que no tengan fundamento en las pruebas contenidas en el expediente".[655] Con arreglo a estos parámetros, "por lo general queda a discreción del Grupo Especial decidir qué pruebas elige para utilizarlas en sus conclusiones"[656], y el mero hecho de que un grupo especial no se refiriera expresamente a todos y cada uno de los elementos de prueba en su razonamiento es insuficiente para demostrar una alegación de infracción al amparo del artículo 11.[657] Lo que tiene que hacer un apelante es explicar por qué esa prueba es tan importante para sus argumentos que el hecho de

---

[650] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 489.
[651] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 488.
[652] Informe del Grupo Especial, párrafo 6.133.
[653] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 489.
[654] Informes del Órgano de Apelación, *China - Tierras raras*, párrafo 5.178 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 185; *CE - Hormonas*, párrafos 132 y 133; *Australia - Salmón*, párrafo 266; *CE - Amianto*, párrafo 161; *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*, párrafos 170, 177 y 181; *CE - Sardinas,* párrafo 299; *CE - Accesorios de tubería*, párrafo 125; *Japón - Manzanas*, párrafo 221; *Japón - Productos agrícolas II*, párrafos 141 y 142; *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafos 161 y 162; *Corea - Productos lácteos*, párrafo 138; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 142; *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafo 363; *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 313; y *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 258).
[655] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 142 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafos 161 y 162).
[656] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 135. El Órgano de Apelación también ha declarado que los grupos especiales "deben fundamentar sus constataciones en una base suficiente *de pruebas* obrantes en el expediente" (informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 441 (sin cursivas en el original; no se reproduce la nota de pie de página)); "no pueden ... 'aplica[r] una doble norma de prueba'" (informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (*upland*) (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)*, párrafo 293 (no se reproduce la nota de pie de página)); y el trato que den a las pruebas no puede carecer de "imparcialidad" (*ibid.*, párrafo 292).
[657] Informes del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafos 441 y 442; *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 202.

que el grupo especial no la aborde expresamente ni se base expresamente en ella influye en la objetividad de su evaluación de los hechos.[658]

4.79. Además, el Órgano de Apelación ha considerado inaceptable que un apelante se limite a replantear argumentos fácticos que presentó ante el grupo especial en forma de alegación basada en el artículo 11.[659] En lugar de eso, un apelante debe identificar errores específicos relacionados con la objetividad de la evaluación del grupo especial[660], e "incumbe a cada participante formular una alegación al amparo del artículo 11 en apelación para explicar *por qué* el supuesto error *cumple* la norma de examen prevista en ese artículo".[661] De hecho, una alegación de que un grupo especial no ha hecho la "evaluación objetiva del asunto que se le ha[ ] sometido" que requiere el artículo 11 del ESD es "una alegación muy grave"[662], y el Órgano de Apelación no "interferirá sin motivos bien fundados" en el ejercicio de las facultades que corresponden al grupo especial como órgano encargado de averiguar los hechos.[663] En cambio, para que prospere una alegación formulada al amparo del artículo 11, el Órgano de Apelación "debe[...] asegurar[se] de que el Grupo Especial se ha excedido de los límites de sus facultades discrecionales, en cuanto ha de decidir sobre los hechos".[664] Subrayamos que "no todo error supuestamente cometido por un grupo especial equivale a una infracción del artículo 11 del ESD"[665], sino únicamente los errores tan importantes que, "considerados conjunta o individualmente"[666], menoscaban la objetividad de la evaluación hecha por el grupo especial del asunto que se le haya sometido.[667]

4.80. En cuanto al asunto que se nos ha sometido, consideramos que el hecho de que la India no comparta una conclusión a la que llegó el Grupo Especial en relación con la prueba no significa que el Grupo Especial haya cometido un error que constituya una infracción del artículo 11 del ESD. En la presente diferencia, el Grupo Especial tuvo en cuenta el hecho de que "el canon pagado por la donación representa solamente un determinado porcentaje de los gastos en que incurre la empresa de extracción"[668], y declaró que no consideraba que eso fuese "necesario" o "pertinente" para sus constataciones.[669] Esto demuestra que el Grupo Especial tuvo en cuenta esas pruebas pero discrepó de la India en cuanto a su importancia. Tampoco vemos que las pruebas a las que hace referencia la India nieguen la importancia de otras características de los derechos de extracción en las que se basó el Grupo Especial para llegar a su conclusión de que había una proximidad razonable entre la concesión de esos derechos de extracción y los bienes extraídos en forma de mineral de hierro y carbón. Por consiguiente, *rechazamos* la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.

4.81. Por los motivos expuestos anteriormente, confirmamos la constatación del Grupo Especial que figura en los párrafos 7.241 y 8.3.d.i del informe del Grupo Especial, en la que rechaza la alegación de la India de que la determinación del USDOC de que el Gobierno de la India proporcionó bienes a través de la concesión de derechos de extracción respecto del mineral de hierro y del carbón es incompatible el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

4.3.2 Préstamos del SDF

4.82. La India apela respecto del rechazo por el Grupo Especial de la alegación de la India según la cual la determinación del USDOC de que el Comité de Administración del Fondo de Desarrollo del Acero (SDF) proporcionó transferencias directas de fondos es incompatible con el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC. A continuación resumimos las constataciones del

[658] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442.
[659] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442.
[660] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442.
[661] Informes del Órgano de Apelación, *China - Tierras raras*, párrafos 5.178 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442 (las cursivas figuran en el original)).
[662] Informes del Órgano de Apelación, *China - Tierras raras*, párrafo 5.227 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Productos avícolas*, párrafo 133).
[663] Informes del Órgano de Apelación, *CE - Sardinas*, párrafo 299 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 151); *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 142.
[664] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 151.
[665] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442.
[666] Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 1318. Véase también el informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 499.
[667] Informes del Órgano de Apelación, *China - Tierras raras*, párrafo 5.179.
[668] Informe del Grupo Especial, párrafo 6.131.
[669] Informe del Grupo Especial, párrafo 6.133.

Grupo Especial y las cuestiones objeto de apelación. Acto seguido abordaremos la interpretación del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1, antes de pasar a examinar el análisis del Grupo Especial impugnado por la India en apelación.

4.3.2.1 Constataciones del Grupo Especial

4.83. La India afirmó ante el Grupo Especial que los préstamos del SDF no fueron transferidos a los prestatarios por el Comité de Administración del SDF, cuya condición de organismo público había constatado el USDOC, sino que fueron desembolsados por el Joint Plant Committee (JPC), cuya condición de organismo público no se había constatado. Por consiguiente, la India sostuvo que, como el Comité de Administración del SDF no desembolsó los préstamos, y como la financiación de los préstamos no pertenecía al gobierno ni procedía de él, los préstamos no se podían considerar "transferencias directas" de fondos en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC.[670]

4.84. El Grupo Especial tomó nota de las observaciones del USDOC de que el Comité de Administración del SDF gestiona todas las decisiones relativas a la concesión, las condiciones y las condonaciones de los préstamos del SDF, que examina las propuestas presentadas por el JPC y las aprueba en última instancia, y que el JPC gestiona los asuntos cotidianos del SDF, como la supervisión y administración de los préstamos del SDF.[671] El Grupo Especial también señaló que la India no negó que el Comité de Administración del SDF sea el organismo encargado de adoptar las decisiones relativas a la concesión, las condiciones y las condonaciones de los préstamos del SDF. Sin embargo, el Grupo Especial también tomó nota de las afirmaciones de la India según las cuales el desembolso y la recaudación de los fondos son responsabilidad del JPC, que la facultad de administrar el fondo corresponde únicamente al JPC, y que las funciones de gestión y administración del capital del SDF corresponden al JPC. El Grupo Especial también hizo referencia a las afirmaciones de la India de que los acuerdos de préstamos del SDF eran ejecutados por el JPC con las plantas siderúrgicas participantes, que en los considerandos de esos acuerdos se establece claramente que el JPC había sido constituido con la facultad de mantener y desembolsar préstamos con cargo al SDF, y que el JPC supervisa la concesión y administración de los préstamos en el marco del programa SDF.[672]

4.85. El Grupo Especial consideró que, si bien el JPC administra formalmente el desembolso y la recaudación de fondos, así como el funcionamiento cotidiano del SDF, el USDOC podía haber determinado razonablemente que el Comité de Administración del SDF participaba directamente en la concesión de préstamos del SDF. Según el Grupo Especial, las pruebas obrantes en el expediente del USDOC indican que el Comité adoptaba la decisión sobre si se debían conceder o no los préstamos y sobre las condiciones de dichos préstamos. El Grupo Especial explicó que, como los desembolsos sólo se efectuaban tras una decisión positiva del Comité de Administración del SDF en cuanto a la concesión, los términos y las condiciones de los préstamos, el Comité de Administración del SDF participaba "directamente" en el suministro de préstamos del SDF.[673]

4.86. En lo tocante a la cuestión de si el USDOC podía o no haber determinado razonablemente que el Comité de Administración del SDF "transfirió" los fondos pertinentes, el Grupo Especial afirmó que no hay nada en el texto del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 que indique que el gobierno o el organismo público pertinente deba ser titular de los fondos transferidos, o que deba haber un cargo para la Cuenta Pública, para que tenga lugar una "transferencia" directa de fondos.[674] El Grupo Especial señaló que el JPC percibe los gravámenes del SDF y que, una vez remitidos al SDF, los fondos ya no son propiedad de los productores de acero ni del JPC, sino que, según el Grupo Especial, pasan a poder del SDF, y se dispone de ellos de conformidad con las instrucciones del Comité de Administración del SDF. El Grupo Especial explicó que, aunque el Comité de Administración del SDF quizá no fuera titular de los fondos, ni hubiera ocasionado un cargo a la Cuenta Pública al liberarlos en forma de préstamos, la intervención del Comité de Administración del SDF era fundamental debido a su función como encargado de adoptar las decisiones relativas a

[670] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.290.
[671] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.291 (donde se hace referencia al informe de verificación de las respuestas del Gobierno de la India en el marco de la investigación de 2001 (Prueba documental USA-74 presentada al Grupo Especial), página 3).
[672] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.292.
[673] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.293.
[674] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.294.

la concesión, las condiciones y las condonaciones de los préstamos del SDF.[675] El Grupo Especial señaló asimismo que, aunque no se pueda decir que el Comité de Administración del SDF haya transferido fondos a los beneficiarios de los préstamos del SDF, como mínimo, dicho Comité "puso a disposición" esos fondos una vez que concedió las autorizaciones necesarias para los préstamos.[676] Por consiguiente, el Grupo Especial rechazó la alegación de la India de que la determinación del USDOC de que el Comité de Administración del SDF proporcionó transferencias directas de fondos es incompatible con el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

4.3.2.2 Alegaciones de la India en apelación

4.87. La India impugna la constatación del Grupo Especial en varios sentidos. La India aduce que el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC sólo abarca las transferencias de fondos que son directas, lo que significa que el acto y su consecuencia deben tener una relación inmediata, sin que medie ningún organismo intermediario ni interviniente.[677] La India considera que permitir las transferencias de fondos a las que se hace referencia en el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 a través de un organismo intermediario o interviniente privaría de utilidad al párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1. La India aduce además que, como el JPC administra formalmente el desembolso y la recaudación de los fondos, es el JPC, no el Comité de Administración del SDF, el que transfiere los fondos. Por consiguiente, no hay un vínculo directo entre la práctica del gobierno del Comité de Administración del SDF y la transferencia de fondos a los beneficiarios del préstamo, ya que el JPC actuaba como entidad interviniente entre los actos del Comité de Administración del SDF y esos beneficiarios. La India sostiene además que una "transferencia" de fondos en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 se refiere únicamente a situaciones en las que los fondos proceden de recursos del gobierno o dan lugar a un cargo para la Cuenta Pública. La India aduce que, como los fondos de los préstamos para el SDF se obtenían únicamente a través del JPC, los fondos del SDF no eran fondos gubernamentales. La India aduce que, si bien las partes no estaban de acuerdo en cuanto a si el SDF se compone de "fondos del consumidor" o "fondos del productor", nunca se estableció que "los fondos del SDF sean realmente propiedad del gobierno de alguna manera o que la liberación de esos fondos dé lugar a un cargo para la Cuenta Pública".[678] La India también hace referencia a una decisión del Tribunal Supremo de la India que, a su juicio, confirma que los fondos del SDF no consistían en fondos gubernamentales ni ingresos fiscales. La India considera que la función desempeñada por el Comité de Administración del SDF en la concesión de préstamos del SDF no establece una transferencia directa de fondos en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1.

4.88. Los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial constató correctamente que la distribución de los fondos del SDF en forma de préstamos era una transferencia directa de fondos, ya que la toma de decisiones relativas a la concesión, las condiciones y las condonaciones de los préstamos del SDF la realizaba el Comité de Administración del SDF, un organismo del gobierno. Según los Estados Unidos, el Grupo Especial interpretó y aplicó correctamente el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 al examinar el diseño, el funcionamiento y los efectos del programa de préstamos del SDF y constatar que: i) el JPC percibe los gravámenes del SDF; ii) una vez percibidos, los fondos se remiten al SDF; y iii) los fondos pasan a poder del SDF, y se dispone de ellos de conformidad con las instrucciones del Comité de Administración del SDF. Los Estados Unidos mantienen que el argumento de la India de que una transferencia directa no puede implicar a una "entidad intermediaria" presupone una estructura del SDF diferente de la que figura en el expediente. Según los Estados Unidos, es el Comité de Administración del SDF, no el JPC, el que

[675] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.295.

[676] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.296 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 614).

[677] En su anuncio de apelación, la India también declaró que el Grupo Especial incurrió en error porque no hizo una evaluación objetiva de la cuestión al no interpretar adecuadamente el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC. (Anuncio de apelación de la India, párrafo 46) En su comunicación del apelante, la India adujo que el Grupo Especial no hizo una interpretación adecuada de conformidad con los artículos 31 a 33 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (hecha en Viena el 23 de mayo de 1969, documento de las Naciones Unidas A/CONF.39/27), pero no indicó que estuviera presentando una alegación al amparo del artículo 11 del ESD, ni explicó la razón por la que el análisis del Grupo Especial no constituía una evaluación objetiva de la cuestión en el marco de esa disposición. (Véase la comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 548 y 549) En respuesta a preguntas formuladas en la audiencia, la India confirmó que no estaba planteando esta cuestión como una alegación separada al amparo del artículo 11 del ESD.

[678] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 572.

decide qué sucede con los gravámenes remitidos al SDF. El párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 exige que la práctica de un gobierno "implique" la transferencia directa de fondos, lo cual, según los Estados Unidos, significa que la práctica del gobierno no tiene por qué constituir una transferencia en sí misma y por sí misma. Los Estados Unidos también discrepan de la posición de la India de que los préstamos del SDF son transferencias indirectas abarcadas por el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Según los Estados Unidos, el JPC no se parece a un organismo privado, porque actúa bajo la supervisión del Comité de Administración del SDF y no está facultado para conceder préstamos del SDF, y por consiguiente no se le había encomendado ni ordenado que lo hiciera.

4.3.2.3 El párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC

4.89. Por consiguiente, la apelación de la India aborda la cuestión de si los préstamos del SDF constituyen una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC. El párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 establece que existe una contribución financiera cuando "la práctica de un gobierno implique una transferencia directa de fondos". En primer lugar, señalamos que esa disposición se refiere a las transferencias de "fondos", que entre paréntesis se indica que consisten, por ejemplo, en donaciones, préstamos y aportaciones de capital. Esto se refiere a *lo que* se transfiere, lo cual, como ha explicado el Órgano de Apelación, abarca no sólo el dinero, sino también los recursos financieros y otros derechos financieros en términos más generales.[679] Asimismo, señalamos que debe haber una "*transfer*" (transferencia) de fondos, lo que significa un traspaso de algo de una persona o entidad a otra.[680] Sin embargo, es importante señalar que el término "*transfer*" (transferencia) va calificado por el adjetivo "*direct*" (directa), lo que indica que algo ocurre inmediatamente, sin intermediarios ni interferencias.[681] Por consiguiente, la frase "una transferencia directa de fondos" indica que lo que está en cuestión es la *manera* o el *método* por el que se traspasan los fondos. Por tanto, estos términos indican cierta inmediatez en el traspaso. Lo que no se deduce claramente del texto de esta disposición, sin embargo, es precisamente en qué circunstancias puede considerarse que una "transferencia" es "directa". Puede ser, por ejemplo, que el término "directa" se refiera a la inmediatez de la relación entre las partes en la transferencia, la inmediatez del mecanismo por el que se efectúe la transferencia y/o puede ser que se base en otros aspectos.

4.90. Asimismo, señalamos que el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 establece que existe una contribución financiera cuando la "práctica de un gobierno implique" una transferencia directa de fondos. Una "práctica de un gobierno" (en inglés "government practice") indica un acto, posiblemente consuetudinario, realizado por un gobierno u organismo público.[682] La referencia a la práctica ("*practice*") de un gobierno también se plantea en el contexto del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1, en el que se señala que toda práctica que se derive de la encomienda a una entidad privada de las funciones indicadas en los otros incisos del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 o de la orden de que las lleve a cabo no debe "dif[erir] de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos". Esto respalda que se interprete que la práctica de un gobierno pone de manifiesto una

[679] Véase el informe del Órgano de Apelación, *Japón - DRAM (Corea)*, párrafo 250.

[680] Las definiciones pertinentes del término "*transfer*" (transferencia) son "*[c]onveyance of property, esp. of stocks or shares, from one person to another*" (traspaso de una propiedad, especialmente de valores o acciones, de una persona a otra); "*[t]he action of transferring or fact of being transferred; conveyance or removal from one place, person, etc., to another*" (la acción de transferir o el hecho de ser transferido; traspaso o traslado de un lugar, persona, etc. a otro). (*Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 2, página 3321)

[681] Las definiciones pertinentes del término "*direct*" (directo) son "*[s]traight, undeviating in course, not circuitous or crooked*" (recto, sin desviarse de su curso, no sinuoso ni tortuoso); "*[p]roceeding immediately from consequent to antecedent, from cause to effect*" (que transcurre inmediatamente entre el antecedente y la consecuencia, entre la causa y el efecto); "*[e]xisting or occurring without intermediaries or intervention; immediate, uninterrupted*" (que existe u ocurre sin intermediarios ni intervención; inmediato, ininterrumpido). (*Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 1, página 691.)

[682] Las definiciones pertinentes del término "*practice*" (práctica) son "*habitual doing or carrying out of something; usual or customary action or performance*" (realización o actuación habitual de algo; acción o conducta usual o consuetudinaria); "*custom; a habit; a habitual action*" (costumbre; hábito; acción habitual); "*action of doing something; performance, operation; method of action or working*" (acción de realizar algo; ejecución, funcionamiento; método de actuación o de trabajo). (*Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 2, página 2311) A lo largo de esta sección utilizaremos el término "*government*" (gobierno) para referirnos tanto a un gobierno como a un organismo público.

conducta que es de naturaleza o carácter posiblemente consuetudinario o usual. El término "*involves*" (implique) significa "*to affect, include, or entail something*" (afectar, incluir o entrañar algo).[683] Por tanto, la utilización de la palabra "*involves*" (implique) indica que la práctica del gobierno no tiene por qué consistir únicamente en la transferencia de fondos ni estar comprendida únicamente por ella, sino que puede ser un conjunto de conductas más amplio en el que se involucre o incluya una transferencia de ese tipo. En la medida en que no establece que el gobierno tenga necesariamente que hacer la transferencia directa de fondos, sino solo que haya una "practica de un gobierno" que "implique" la transferencia directa de fondos, el término también parece introducir un elemento que indica una ausencia de inmediatez.

4.91. Consideramos que se aporta un contexto pertinente en el texto del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1, que hace referencia a contribuciones financieras cuando "un gobierno proporcione bienes o servicios". Hemos examinado anteriormente la orientación dada por el Órgano de Apelación en relación con el sentido del término "*provides*" (proporcione), centrada en el suministro de bienes. Hemos señalado que el sentido de "proporcione" es "poner a disposición" o "poner a la disposición de" alguien, aunque no todos los actos gubernamentales que ponen a disposición un bien concreto, o que ponen un bien concreto a la disposición de un beneficiario, constituyen necesariamente un suministro de ese bien. Sin embargo, al especificar que es el "gobierno" el que "proporciona" los bienes, la frase hace hincapié en el papel clave que desempeña el acto realizado por el gobierno al poner a disposición un bien concreto, o al poner un bien concreto a la disposición de un beneficiario. Por consiguiente, consideramos que tiene importancia contextual el hecho de que el inciso iii) haga referencia a un "gobierno" que "proporcione", mientras que el inciso i) hace referencia a una "práctica de un gobierno" que "implique". A nuestro juicio, si se yuxtaponen esos términos, queda claro que esta última fórmula indica un marco posiblemente ampliado para examinar el papel del gobierno en relación con una transferencia directa de fondos en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1.[684]

4.92. Tras haber examinado los diversos términos del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 conjuntamente, observamos que hay cierta tensión entre elementos de la disposición que, alternativamente, parecen restringir y ampliar el alcance de la cobertura en lo que se refiere a las partes en la transferencia y la naturaleza de la propia transferencia. Por consiguiente, como hemos señalado, el sentido del término "directa" en relación con una "transferencia de fondos" indica la inmediatez del traspaso de fondos, lo cual a su vez indica la existencia de un nexo estrecho en relación, por ejemplo, con las partes en la transferencia de fondos y/o con los actos relacionados con la transferencia de fondos. Al mismo tiempo, hemos observado que esa inmediatez se ve mitigada por el contexto que aportan las palabras "práctica de un gobierno" que "implique" la transferencia directa de fondos. Estos últimos términos indican que, a los fines del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1, al gobierno u organismo público les corresponde un papel más limitado de lo que cabría interpretar si se examinase la frase "transferencia directa de fondos" de manera aislada. Por consiguiente, consideramos que el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 no prescribe de manera estricta el ámbito de su cobertura; antes bien, la disposición refleja un equilibrio de diversas consideraciones que se deben tener en cuenta al evaluar si una transferencia de fondos en particular constituye una contribución financiera.

4.93. Como se ha señalado, la India aduce que el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 abarca únicamente las transferencias de fondos que son directas, lo que significa que el acto y su consecuencia deben estar relacionados de manera inmediata, sin implicar a ningún organismo intermediario ni interviniente. A juicio de la India, cuando el acto gubernamental consiste en la adopción de decisiones sobre la concesión o las condiciones de la transferencia, y ese acto precede a la propia transferencia de fondos por un intermediario, "no se trata de una práctica de un gobierno que implique la transferencia directa de fondos".[685] La India aduce que así lo respalda el hecho de que el propósito del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 sea abarcar las transferencias

[683] Las definiciones pertinentes del término "*involve*" (implicar) son "*[i]nclude, contain, comprehend*" (incluir, contener, comprender); "*[c]ontain implicitly; include as essential; imply, call for, entail*" (contener implícitamente; incluir como algo esencial; suponer, requerir, entrañar); "*[a]ffect; concern directly*" (afectar; concernir directamente). (*Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 1, página 1427)

[684] A este respecto observamos que, en la diferencia *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, el Órgano de Apelación consideró que el inciso i) "comprende la conducta gubernamental mediante la cual se ponen a disposición de un receptor dinero, recursos financieros y/o derechos financieros". (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 614.)

[685] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 552.

indirectas, esto es, las transferencias que implican a un organismo intermediario o interviniente. A juicio de la India, interpretar que el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 también incluye las trasferencias indirectas privaría de utilidad al párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1.

4.94. Hemos señalado que la utilización del término "directa" en el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 indica cierta inmediatez en el traspaso de fondos, lo que a su vez señala la existencia de un nexo estrecho en relación, por ejemplo, con las partes en la transferencia de fondos y/o los actos relacionados con la transferencia de fondos. Sin embargo, también hemos señalado que la exigencia de que "la práctica de un gobierno implique" indica que, a los fines del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1, al gobierno u organismo público le corresponde un papel más limitado de lo que cabría interpretar si se examinase la frase "transferencia directa de fondos" de manera aislada. Por consiguiente, consideramos que la India presta una atención indebida a la palabra "directa" del inciso i), y no atribuye la suficiente importancia a las palabras "la práctica de un gobierno implique", que también figura en esa disposición. Teniendo en cuenta esas consideraciones interpretativas, no consideramos que el hecho de que un gobierno efectúe una transferencia a través de un intermediario impida necesariamente constatar la existencia de contribución financiera formulada al amparo del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1. De hecho, da la impresión de que un traspaso de fondos a través de un intermediario todavía podría, en función de las circunstancias relativas a la naturaleza y el papel del intermediario, mostrar indicios suficientes de la existencia de un carácter directo como para establecer que "la práctica de un gobierno implique una transferencia directa de fondos".

4.95. Tampoco consideramos que la interpretación precedente del alcance del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 prive de utilidad al párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1. En función de la naturaleza de la implicación del intermediario en la transferencia de una supuesta subvención, el resultado puede diferir en el marco del inciso i) y del inciso iv). Por ejemplo, puede haber circunstancias en las que el intermediario actúe por "encomienda" u "orden" del gobierno. En otras circunstancias, puede que no se le haya dado al intermediario una encomienda u orden suficiente como para realizar el tipo de contribución financiera prevista en el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1, pero sí en el marco del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1. Por consiguiente, no consideramos que el alcance del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1 dicte una interpretación del término "directa" del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 que excluya todas las transferencias gubernamentales realizadas a través de un intermediario. Al mismo tiempo, reconocemos que es evidente que una evaluación del papel y la implicación de cualesquiera intermediarios en la relación entre el gobierno y el receptor sería importante para evaluar si la práctica de un gobierno implica una transferencia directa de fondos en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1, o la encomienda u orden a un organismo privado en el sentido del párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1.

4.96. La India sostiene además que el término "transferencia" significa que se pone fin a los derechos o el interés en los recursos del cedente y simultáneamente se crean para el cesionario. En consecuencia, la India sostiene que una "transferencia de fondos" en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 hace referencia únicamente a situaciones en las que los fondos se obtienen de recursos gubernamentales o dan lugar a un "cargo para la Cuenta Pública".[686] Observamos, una vez más, que el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 se refiere a la "práctica de un gobierno" que "implique" una transferencia directa de fondos. Por consiguiente, aunque podríamos estar de acuerdo en que una "transferencia" indica que los fondos pasan del cedente al cesionario, no consideramos que el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 prescriba que los recursos deban obtenerse necesariamente de recursos gubernamentales o dar lugar a un cargo para la Cuenta Pública. Además, una interpretación que limite el alcance del inciso i) a los fondos obtenidos de recursos gubernamentales o que dan lugar a un cargo para la Cuenta Pública concedería poca importancia al hecho de que el inciso i) sólo hace referencia a la "práctica de un gobierno" que "implique" transferencias directas de fondos. Siguiendo la interpretación expuesta *supra*, consideramos que, si hay una práctica de un gobierno que implique una transferencia de recursos financieros que muestre indicios suficientes de tener un carácter directo, no vemos que esa transferencia deba emanar necesariamente de la titularidad o posesión del gobierno sobre esos recursos. De hecho, puede haber situaciones limitadas en las que un gobierno pueda ejercer control sobre un conjunto de recursos procedentes de contribuyentes no gubernamentales, de tal modo que su decisión de

[686] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 567. La India considera que esa posición está respaldada por la labor preparatoria del grupo que negoció el Acuerdo SMC, que incluyó declaraciones en las que se hizo referencia a un vínculo entre las subvenciones y la función impositiva del gobierno. (*Ibid.*, párrafos 568-571.)

transferir esos recursos se pueda considerar una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC.[687]

4.3.2.4 La cuestión de si los préstamos del SDF son transferencias directas de fondos en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC

4.97. Teniendo en cuenta las consideraciones precedentes, pasamos ahora a examinar el análisis del Grupo Especial respecto de las circunstancias concretas de este asunto. Tomamos nota de que el USDOC constató que el Comité de Administración del SDF era un organismo público, pero no realizó tal constatación con respecto al JPC.[688] Asimismo, tomamos nota de la constatación del Grupo Especial de que el JPC administra el desembolso y la recaudación de fondos, así como el funcionamiento cotidiano del SDF, pero que el Comité de Administración del SDF adopta todas las decisiones relativas a la concesión, las condiciones y las condonaciones de los préstamos del SDF.[689] El Grupo Especial indicó que, aunque el JPC podía haber desembolsado formalmente los fondos, esos desembolsos sólo se efectuaban tras una decisión positiva del Comité de Administración del SDF.[690] Por consiguiente, el Grupo Especial consideró que, a pesar de la función desempeñada por el JPC en la administración del desembolso y la recaudación de los fondos, el Comité de Administración del SDF adoptaba todas las decisiones relativas a la concesión de esos préstamos, las condiciones en las que se aprobaban y los criterios aplicables a las condonaciones. En consecuencia, el Grupo Especial concluyó que el Comité de Administración del SDF participaba directamente en el suministro de los préstamos del SDF.[691]

4.98. Como indicamos anteriormente, no consideramos que el hecho de que un gobierno lleve a cabo una transferencia a través de un intermediario excluya necesariamente tales fondos del ámbito de aplicación del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 y, en consecuencia, invalide una constatación de contribución financiera con arreglo a ese párrafo. Ciertamente, la función del JPC en la administración del SDF es significativa en el sentido de que gestiona las operaciones cotidianas del SDF y es responsable de la recaudación de los gravámenes al acero que constituyen el SDF, así como del desembolso de los préstamos en el marco del SDF. Al mismo tiempo, el JPC no estaba facultado para tomar decisiones relativas a la concesión de esos préstamos, las condiciones en las que se aprobaban o los criterios aplicables a las condonaciones. En definitiva, el JPC no puede por sí solo adoptar decisiones importantes respecto de los préstamos del SDF ni conceder tales préstamos. Antes bien, todas las decisiones de ese tipo, incluidas las condiciones de devolución y las condonaciones, requieren la aprobación del Comité de Administración del SDF. Por consiguiente, aunque el Comité de Administración del SDF y el JPC son entidades distintas que desempeñan funciones diferentes con respecto a los préstamos del SDF, no consideramos que la naturaleza de la participación del JPC sea perjudicial para la relación entre el Comité de Administración del SDF y los beneficiarios de los préstamos. En esas particulares circunstancias, el Grupo Especial parece haber tenido una base creíble para concluir que, a pesar de la función del JPC como administrador intermediario del SDF, la función del Comité de Administración del SDF en la adopción de decisiones fundamentales respecto de la concesión y las condiciones de

---

[687] En el contexto de las subvenciones a la agricultura, el Órgano de Apelación ha constatado que la existencia de pagos de subvención "financiados en virtud de medidas gubernamentales", en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 9 del Acuerdo sobre la Agricultura, abarca circunstancias en las que un intermediario no gubernamental participa en un programa de subvención. Como ha declarado el Órgano de Apelación, aunque el gobierno no financie los pagos por sí mismo, puede sin embargo desempeñar un papel de suficiente importancia en el proceso a través del cual la entidad privada financia "pagos", de modo que exista el necesario nexo entre las "medidas gubernamentales" y la "financiación". (Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y los Estados Unidos II)*, párrafo 133.) Asimismo, señalamos que el párrafo 1 c) del artículo 9 establece que los pagos se pueden financiar a través de medidas gubernamentales "entrañen o no un adeudo en la contabilidad pública". El Órgano de Apelación ha subrayado que lo confirma el hecho de que se indica en el texto que la "financiación" sólo necesita ser realizada "en virtud de medidas gubernamentales" y no "por el gobierno" mismo. El párrafo 1 c) del artículo 9, por lo tanto, contempla que "los pagos puedan ser financiados en virtud de medidas gubernamentales aun cuando el gobierno pudiera no estar involucrado en aspectos significativos de la financiación". (*Ibid.*, párrafo 132 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y los Estados Unidos)*, párrafo 114).)

[688] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.291.

[689] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.293.

[690] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.293 (donde se hace referencia al Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2001 (Prueba documental IND-7 presentada al Grupo Especial), Análisis de la observación 1, páginas 9 y 10).

[691] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.293.

los préstamos del SDF respalda una constatación de que las acciones del Comité de Administración del SDF representan una transferencia directa de fondos en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1.

4.99. El Grupo Especial examinó también el argumento de la India de que los préstamos del SDF no podían dar lugar a transferencias directas de fondos debido a que esos fondos no eran de propiedad ni de procedencia gubernamental.[692] El Grupo Especial observó que no hay nada en el texto del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 que indique que el gobierno o el organismo público pertinente deba ser titular de los fondos transferidos, o que deba haber un cargo para la Cuenta Pública, para que tenga lugar una transferencia directa de fondos.[693] Además, el Grupo Especial tomó nota de que el JPC recaudaba los gravámenes al acero y el propio Gobierno de la India había afirmado que, una vez percibidos, los fondos se remitían al SDF.[694] Por consiguiente, el Grupo Especial consideró que los gravámenes al acero recaudados pasaban al poder del SDF y que se disponía de ellos de conformidad con las instrucciones del Comité de Administración del SDF. Sobre esa base, el Grupo Especial concluyó lo siguiente:

> Aunque el Comité de Administración del SDF quizá no fuera titular de los fondos, ni hubiera ocasionado un cargo a la Cuenta Pública al liberarlos en forma de préstamos, la intervención del Comité de Administración del SDF era fundamental (debido a su función como encargado de adoptar las decisiones relativas a la concesión, las condiciones y las condonaciones de los préstamos del SDF) en la "transferencia" de esos fondos del SDF a los beneficiarios de los préstamos.[695]

4.100. Como hemos señalado anteriormente, no consideramos que el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 exija que la transferencia emane necesariamente del título o posesión gubernamental de los recursos transferidos. En las circunstancias del presente asunto, el Grupo Especial parece haber llegado a la conclusión de que, con independencia del origen de los recursos utilizados para financiar los préstamos del SDF, esos fondos estaban depositados en una cuenta y sólo podían liberarse en forma de préstamos en las condiciones establecidas por el Comité de Administración del SDF. Por esa razón, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que la intervención del Comité de Administración del SDF era, debido a su función como encargado de adoptar las decisiones relativas a la concesión, las condiciones y las condonaciones de los préstamos del SDF, fundamental en la transferencia de esos fondos a los beneficiarios. En esas circunstancias, no consideramos que el Grupo Especial haya incurrido en error al concluir que las acciones del Comité de Administración del SDF constituyen una transferencia directa de fondos en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1.

4.101. Sin embargo, también observamos que la alegación de la India contiene el argumento implícito de que, debido a que los fondos aportados al SDF consisten en gravámenes al acero establecidos y recaudados por las empresas siderúrgicas participantes que son también las beneficiarias de los préstamos, tales fondos no pueden considerarse recursos gubernamentales susceptibles de constituir una contribución financiera. Si se nos permite formular este argumento de modo diferente, entendemos que la India sostiene que, debido a que la financiación de los préstamos procede básicamente de las mismas entidades que los reciben, hay una circularidad inherente en el programa que pone de manifiesto que los recursos nunca fueron de disponibilidad gubernamental. El Grupo Especial hizo referencia a esa cuestión al observar que las partes han expuesto amplios argumentos sobre la cuestión de si los gravámenes al acero se imponen o no a los consumidores de conformidad con una orden del gobierno, de manera que pueden ser similares a la imposición gubernamental, o si se trata más bien de contribuciones voluntarias de los productores de acero.[696] Sin embargo, para los fines de su análisis de la contribución financiera, el Grupo Especial no abordó esos argumentos de las partes.[697] Más bien, el Grupo Especial concluyó que, con independencia de su origen, los fondos del SDF se hallaban en una cuenta y sólo podían

[692] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.290.
[693] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.294.
[694] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.295 (donde se cita la respuesta del Gobierno de la India al cuestionario complementario de 2001 (Prueba documental USA-75 presentada al Grupo Especial), página 3).
[695] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.295.
[696] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.295.
[697] Tomamos nota de que, posteriormente, el Grupo Especial examinó aspectos de los mecanismos de financiación del SDF al evaluar la alegación de la India relativa a la constatación del USDOC de la existencia de "beneficio" respecto de los préstamos del SDF. Véase la sección 4.4.2.3 *infra*.

liberarse en forma de préstamos en las condiciones establecidas por el Comité de Administración del SDF.

4.102. No nos parece que la cuestión de si hay o no una circularidad inherente al programa de préstamos del SDF altere el resultado del análisis de la contribución financiera. Aun cuando se acepte la tesis de la India de que los préstamos del SDF consistían en contribuciones voluntarias de los productores de acero, carecería de importancia a efectos de determinar si, como parte del programa global, existe una práctica gubernamental que conlleva una transferencia directa de fondos. Como el Órgano de Apelación afirmó en *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 se centra principalmente "en la acción de un gobierno o un organismo público".[698] Por consiguiente, consideramos que, aun cuando la concesión de préstamos del SDF constituya sólo una parte de un programa general de préstamos del SDF financiado por los futuros receptores de los préstamos, el Grupo Especial actuó, pese a todo, con acierto al centrarse en la función del Comité de Administración del SDF en comparación con el JPC para determinar si esa función constituía o no una práctica gubernamental equivalente a una transferencia directa de fondos.

4.103. Por las razones expuestas, confirmamos la constatación del Grupo Especial, formulada en los párrafos 7.297 y 8.3.e.ii 1) del informe del Grupo Especial, en la que rechaza la alegación de la India de que la determinación del USDOC de que el Comité de Administración del SDF proporcionó transferencias directas de fondos es incompatible con el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

4.4 Artículo 14 del Acuerdo SMC - Beneficio

4.4.1 Alegaciones con respecto a la medida "en sí misma" en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC

4.4.1.1 Introducción

4.104. Ante el Grupo Especial, la India alegó que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, establecido en el artículo 351.511(a)(2)(i)-(iv) del *Código de Reglamentos Federales de los Estados Unidos*, título 19, volumen 3, capítulo III, parte 351 (Reglamento de los Estados Unidos), es incompatible "en sí mismo" con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque: i) no exige, en todos los casos, que se evalúe la "adecuación de la remuneración" por los bienes suministrados por el gobierno desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluar si se ha conferido un beneficio a un receptor; ii) excluye el uso de precios del gobierno como puntos de referencia; iii) permite el uso de puntos de referencia de fuera del país en circunstancias no permitidas por el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC; y iv) exige la utilización de los precios "de entrega" como puntos de referencia. Las tres primeras alegaciones indicadas se refieren al artículo 351.511(a)(2)(i)-(iii), mientras que la cuarta se refiere al artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos.

4.105. El Grupo Especial rechazó todas las alegaciones formuladas por la India contra el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos "en sí mismo". En apelación, la India sostiene que, al rechazar sus alegaciones, expuestas sucintamente *supra*, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, y actuó de manera incompatible con el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD. A continuación facilitamos un resumen de la medida en litigio, a saber, el artículo 351.511(a)(2)(i)-(iv) del Reglamento de los Estados Unidos, antes de examinar la apelación de la India respecto de las constataciones del Grupo Especial con arreglo al artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.106. El artículo 351.511(a)(2)(i)-(iv) del Reglamento de los Estados Unidos dispone lo siguiente:

> § 351.511 Suministro de bienes o servicios.

[698] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 613.

(a) Beneficio - ...

(2) *Definición de "remuneración adecuada"*-

(i) *Disposiciones generales*. El Secretario normalmente procurará evaluar la adecuación de la remuneración comparando el precio del gobierno con un precio determinado por el mercado para el bien o el servicio procedente de transacciones efectivas en el país en cuestión. Ese precio puede incluir los precios fijados en transacciones efectivas entre partes privadas, importaciones efectivas o, en determinadas circunstancias, ventas efectivas realizadas a través de licitaciones de carácter competitivo llevadas a cabo por el gobierno. Al elegir entre estas transacciones o ventas, el Secretario considerará la similitud de los productos; las cantidades vendidas, importadas o subastadas; y otros factores que influyan en la comparabilidad.

(ii) *Inexistencia de un precio efectivo determinado por el mercado*. Cuando no haya un precio determinado por el mercado que pueda utilizarse para realizar la comparación prevista en el párrafo (a)(2)(i) del presente artículo, el Secretario procurará evaluar la adecuación de la remuneración comparando el precio del gobierno con el precio en el mercado mundial, siempre que sea razonable concluir que los compradores del país en cuestión hubieran podido obtener ese último precio. Cuando se disponga a nivel comercial de más de un precio en el mercado mundial, el Secretario establecerá el promedio de esos precios en la medida posible, teniendo debidamente en cuenta los factores que influyen en la comparabilidad.

(iii) *Inexistencia de un precio en el mercado mundial*. Cuando los compradores del país en cuestión no hubieran podido obtener un precio de mercado mundial, el Secretario normalmente evaluará la adecuación de la remuneración estimando si el precio del gobierno es compatible con los principios del mercado.

(iv) *Utilización de los precios de entrega*. Al evaluar la adecuación de la remuneración de conformidad con el párrafo (a)(2)(i) o (a)(2)(ii) del presente artículo, el Secretario ajustará el precio de comparación para reflejar el precio que las empresas pagaron efectivamente o habrían pagado por el producto importado. Este ajuste incluirá los gastos de entrega y los derechos de importación.

4.107. El artículo 351.511(a)(2)(i)-(iii) del Reglamento de los Estados Unidos establece un enfoque basado en puntos de referencia con arreglo a tres niveles para determinar si un gobierno ha suministrado bienes por una remuneración inferior a la adecuada. En el nivel I del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos se exige que el USDOC compare el precio del gobierno objeto de investigación con un precio determinado por el mercado para transacciones efectivas en el país en cuestión. Con arreglo al nivel I, un precio interno determinado por el mercado puede incluir precios fijados en: i) transacciones efectivas entre partes privadas; ii) importaciones efectivas; o iii) en determinadas circunstancias, ventas efectivas realizadas a través de licitaciones de carácter competitivo llevadas a cabo por el gobierno. El artículo 351.511(a)(2)(i) dispone que, al elegir puntos de referencia del nivel I, el USDOC considerará la similitud de los productos; las cantidades vendidas, importadas o subastadas; y otros factores que influyan en la comparabilidad.

4.108. El nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es aplicable en situaciones en las que no haya o no puedan utilizarse precios efectivos internos determinados por el mercado. El artículo 351.511(a)(2)(ii) dispone que el USDOC puede comparar el precio del gobierno objeto de investigación con el precio del mercado mundial, siempre que sea razonable concluir que los compradores del país en cuestión hubieran podido obtener ese último precio. Cuando se disponga a nivel comercial de más de un precio en el mercado mundial, el USDOC establecerá el promedio de esos precios en la medida posible, teniendo debidamente en cuenta los factores que influyen en la comparabilidad.

4.109. El nivel III del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos se aplica en las situaciones en las que los compradores del país en cuestión no disponen de precios determinados por el mercado que se hayan fijado en transacciones efectivas en ese país o de precios del

mercado mundial. El artículo 351.511(a)(2)(iii) dispone que el USDOC normalmente evaluará la adecuación de la remuneración determinando si el precio del gobierno objeto de investigación es compatible con los principios del mercado.

4.110. Por último, el artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos se aplica cuando el USDOC utiliza un punto de referencia del nivel I o del nivel II para determinar la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno. De conformidad con el artículo 351.511(a)(2)(iv), cuando se utilicen puntos de referencia del nivel I o del nivel II, el USDOC deberá asegurarse de que esos precios reflejen el precio que la empresa pagó efectivamente o habría pagado por el producto importado. Este ajuste incluirá los gastos de entrega y los derechos de importación.

4.4.1.2 La cuestión de si el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC requiere o no análisis separados de la "adecuación de la remuneración" y del "beneficio"

4.111. Pasamos a considerar la alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no exige una evaluación de la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluar si se ha conferido un beneficio a un receptor. Expondremos las constataciones pertinentes del Grupo Especial.

4.4.1.2.1 Constataciones del Grupo Especial

4.112. Ante el Grupo Especial, la India afirmó que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC prescribe un análisis en dos etapas en virtud del cual la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno debe evaluarse primero desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluarse el beneficio desde la perspectiva del receptor. La India sostuvo que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 debido a que contiene una preferencia por la comparación del precio del gobierno en cuestión con los puntos de referencia de los niveles I y II para determinar la existencia de beneficio, y dispone que se recurrirá a un análisis en el marco del nivel III respecto de la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del proveedor gubernamental únicamente cuando no se disponga de puntos de referencia con arreglo a los niveles I y II. Por consiguiente, la India sostuvo que, en la medida en que la adecuación de la remuneración no se evalúa en cada caso desde la perspectiva del proveedor gubernamental, el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el análisis de dos etapas prescrito en el apartado d) del artículo 14.[699]

4.113. Al considerar la alegación de la India, el Grupo Especial examinó en primer lugar si, como sostenía ese país, la adecuación de la remuneración era una cuestión preliminar con arreglo al apartado d) del artículo 14, separada y distinta de la cuestión del beneficio con arreglo a la misma disposición. El Grupo Especial señaló que la primera frase del apartado d) del artículo 14 establece que "no se considerará que el suministro [de un bien por el gobierno] confiere un beneficio, a menos que el suministro se haga por una remuneración inferior a la adecuada". A juicio del Grupo Especial, la expresión "a menos que" establece una conexión textual clara entre, por un lado, la existencia de beneficio y, por otro, la adecuación de la remuneración. Por consiguiente, el Grupo Especial consideró que, aunque los términos "remuneración" y "beneficio" son diferentes, están, sin embargo, conectados por el concepto de "adecuación". En otras palabras, puede considerarse que una cantidad determinada de "remuneración" confiere un "beneficio" si no es adecuada. De acuerdo con el Grupo Especial, no hay nada en el texto del apartado d) del artículo 14 que indique que la cuestión de la adecuación de la remuneración sea una cuestión preliminar separada, de manera que la cuestión del beneficio se plantee únicamente -como una cuestión distinta y posterior- una vez que se haya resuelto la cuestión de la adecuación de la remuneración. En consecuencia, el Grupo Especial consideró que la determinación de la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno forma parte del proceso de determinar si existe un beneficio.[700]

4.114. El Grupo Especial pasó después a examinar el argumento de la India de que, con arreglo al apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, la adecuación de la remuneración por los bienes

[699] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.17. (no se reproducen las notas de pie de página)
[700] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.26-7.28.

suministrados por el gobierno debe evaluarse desde la perspectiva del proveedor gubernamental, y no del receptor. El Grupo Especial consideró que el argumento de la India se basaba en la premisa de que, con arreglo al apartado d) del artículo 14, la adecuación de la remuneración, por una parte, y la existencia del beneficio, por otra, debían evaluarse por separado. Según el Grupo Especial, dado que el beneficio se establece desde la perspectiva del receptor, y dado que la adecuación de la remuneración forma parte de la evaluación del beneficio, la adecuación de la remuneración debe también establecerse desde la perspectiva del receptor.[701]

4.115. El Grupo Especial se basó también en el título del artículo 14, que "explica que dicha disposición se refiere al 'Cálculo de la cuantía de una subvención en función del beneficio obtenido por el receptor'".[702] El Grupo Especial consideró que sería "incongruente" constatar que los Estados Unidos han actuado de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 al calcular el beneficio en función del beneficio obtenido por el receptor simplemente porque no determinaron en primer lugar, como cuestión separada, la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del proveedor gubernamental del bien en cuestión.[703]

4.116. Por esas razones, el Grupo Especial rechazó la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, establecido en el artículo 351.511(a)(2)(i)-(iii) del Reglamento de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque no exige que la adecuación de la remuneración sea evaluada desde la perspectiva del proveedor gubernamental antes de evaluar el beneficio obtenido por el receptor.[704]

4.4.1.2.2 Evaluación de si la remuneración es "inferior a la adecuada" en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC

4.117. En su apelación, la India alega que, al constatar que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no exige una evaluación de la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluar si se ha conferido un beneficio al receptor, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del apartado d) del artículo 14. La India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial y, en su lugar, constate que el apartado d) del artículo 14 exige en primer lugar una evaluación de la adecuación de la remuneración efectivamente recibida por el proveedor gubernamental de los bienes antes de evaluar el beneficio conferido al receptor. Además, la India solicita también al Órgano de Apelación que constate que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, reflejado en el artículo 351.511(a)(2)(i)-(iii) del Reglamento de los Estados Unidos, es incompatible con una interpretación adecuada del apartado d) del artículo 14.

4.118. La India interpreta el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC en el sentido de que exige un análisis de dos etapas para evaluar el beneficio. En primer lugar, la autoridad investigadora deberá evaluar si la remuneración recibida por un proveedor gubernamental por el bien en cuestión es, desde la perspectiva del proveedor gubernamental, "inferior a la adecuada" en el sentido del apartado d) del artículo 14. En segundo lugar, si se constata que la remuneración es inferior a la adecuada, la autoridad investigadora deberá evaluar si se ha conferido un beneficio al receptor.

4.119. Tomando nota de que la primera frase del apartado d) del artículo 14 hace referencia a los términos "beneficio" y "remuneración", la India sostiene que el hecho de que se utilicen términos distintos da a entender que, conceptualmente, "beneficio" y "remuneración" no son lo mismo. Además, la presencia de la expresión "a menos que" en la primera frase del apartado d) del artículo 14, precedida por la frase "no se considerará que ... confiere un beneficio", da a entender que, si no se establece que el gobierno suministró el bien en cuestión por una remuneración inferior a la adecuada, no puede haberse conferido un beneficio a un receptor. En opinión de la India, ello no indica, sin embargo, que la inadecuación de la remuneración deba dar siempre por resultado una constatación de la existencia de beneficio. En otras palabras, con arreglo al apartado d) del artículo 14, la determinación de que un gobierno ha suministrado bienes por una remuneración inferior a la adecuada es necesaria, pero no siempre suficiente, para establecer que se ha conferido un beneficio a un receptor. La India sostiene que, al constatar que una

[701] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.29 y 7.30.
[702] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.34.
[703] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.34.
[704] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.35.

determinación de remuneración inadecuada da necesariamente por resultado una constatación de la existencia de beneficio, el Grupo Especial interpretó erróneamente la primera frase del apartado d) del artículo 14.

4.120. Además, la India considera que, al constatar que la adecuación de la remuneración debe evaluarse desde la perspectiva del receptor, y no del proveedor gubernamental del bien en cuestión, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. La India observa que, utilizado como verbo, "*remunerate*" (remunerar) significa "*pay (someone) for services rendered or work done*" (pagar (a alguien) por servicios prestados o trabajo realizado), mientras que, utilizado como sustantivo, "*remuneration*" (remuneración) se refiere a "*money paid for work or a service*" (dinero pagado por un trabajo o un servicio).[705] Además, la India sostiene que, debido a que la primera frase del apartado d) del artículo 14 se refiere al "*suministro* de bienes o servicios ... *por el gobierno*", la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno debe evaluarse desde la perspectiva del proveedor gubernamental.[706] Además, la India sostiene que, dado que el "beneficio" en el apartado d) del artículo 14 se determina desde la perspectiva del receptor de los bienes, es "lógico" que la adecuación de la remuneración deba evaluarse desde la perspectiva del proveedor de los bienes.[707]

4.121. Los Estados Unidos responden que el Grupo Especial constató correctamente que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no exige que la adecuación de la remuneración sea evaluada desde la perspectiva del proveedor gubernamental antes de evaluar si se ha conferido un beneficio al receptor. Según los Estados Unidos, la interpretación hecha por la India del apartado d) del artículo 14 es incompatible con el texto de esa disposición, así como con el título y la parte introductoria del artículo 14. Los Estados Unidos observan a ese respecto que la parte introductoria del artículo 14 deja claro que los Miembros deberán prever en sus leyes o reglamentos un método que permita a sus autoridades investigadoras calcular "el beneficio conferido al receptor". En opinión de los Estados Unidos, la India aboga por un método de cálculo del beneficio basado en el "costo para el gobierno".[708] Según los Estados Unidos, esa norma de evaluación del beneficio ya ha sido considerada y rechazada por el Órgano de Apelación.[709]

4.122. Ante todo, observamos que el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC se refiere a un "beneficio" como uno de los elementos constitutivos de una subvención.[710] El término "beneficio" figura en el párrafo 1 b) del artículo 1, así como en el artículo 14, del Acuerdo SMC. Mientras que la primera de esas disposiciones se refiere a la existencia de un "beneficio", la segunda se refiere, en el contexto de la Parte V del Acuerdo SMC, al cálculo de su cuantía. Sin embargo, la determinación de la simple existencia, en contraposición a la cuantía, del beneficio conferido por una contribución financiera no requiere interpretaciones diferentes del término "beneficio".[711] En efecto, la referencia explícita al párrafo 1 del artículo 1 en el texto de la parte introductoria del artículo 14 indica que el término "beneficio" se utiliza en el mismo sentido en el artículo 14 y en el párrafo 1 del artículo 1.[712]

4.123. El Órgano de Apelación ha establecido las siguientes proposiciones básicas en relación con el concepto de "beneficio" en el Acuerdo SMC. En primer lugar, es evidente que el término "beneficio" supone algún tipo de ventaja[713], y la noción de "beneficio" alude al "beneficio conferido al receptor" y no al "costo para el gobierno".[714] En segundo lugar, el término "beneficio" implica

[705] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 28 (donde se cita el *Oxford Dictionary of English*, tercera edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2010), página 1503).

[706] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 29. (las cursivas son de la India)

[707] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 31.

[708] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 56 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 27).

[709] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 55 y 56 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafos 154 y 155).

[710] Informes del Órgano de Apelación, *Brasil - Aeronaves*, párrafo 157; *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 51. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC, "se considerará que existe subvención" cuando: i) "haya una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público"; y ii) "con ello se otorgue un beneficio".

[711] Informes del Órgano de Apelación, *Canadá - Energía renovable/Canadá - Programa de tarifas reguladas*, párrafo 5.165.

[712] Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 155.

[713] Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 153.

[714] Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 154.

una comparación, porque no puede haber un "beneficio" para el receptor a menos que la "contribución financiera" lo coloque en una situación "mejor" que la que habría tenido de no existir esa contribución.[715] En tercer lugar, al llevar a cabo el análisis comparativo requerido por el término "beneficio", el mercado proporciona una base de comparación apropiada. Ello se debe a que los posibles efectos de distorsión del comercio de una "contribución financiera" sólo pueden identificarse determinando si el receptor ha recibido esa "contribución financiera" en condiciones más favorables que las que hubiera podido obtener en el mercado.[716]

4.124. Observamos que el artículo 14 del Acuerdo SMC se titula: "Cálculo de la cuantía de una subvención en función del beneficio obtenido por el receptor". En sus distintos apartados, el artículo 14 establece directrices para determinar si determinadas contribuciones financieras -la aportación de capital, los préstamos, las garantías crediticias, el suministro de bienes o servicios por el gobierno y la compra de bienes por el gobierno- confieren un beneficio a sus receptores.[717] El Órgano de Apelación ha afirmado que "[c]on arreglo a *cada una* de las directrices, existe un 'beneficio' si el receptor ha recibido una 'contribución financiera' en condiciones más favorables que las que hubiera podido obtener en el mercado competitivo."[718]

4.125. La India sostiene que el uso de dos términos distintos en la primera frase del apartado d) del artículo 14, a saber, "beneficio" y "remuneración", implica que esos términos son conceptualmente distintos. Estamos de acuerdo en que los términos "beneficio" y "remuneración" son términos distintos. Sin embargo, eso no significa necesariamente que deban, como sostiene la India, evaluarse por separado para los fines del apartado d) del artículo 14. Asimismo, consideramos que la expresión "a menos que" de la primera frase del apartado d) del artículo 14, precedida por la frase "no se considerará que ... confiere un beneficio", implica que, si no se establece que el gobierno suministró el bien en cuestión por una remuneración inferior a la adecuada, no puede haberse conferido un beneficio a un receptor. Por consiguiente, la expresión "a menos que", utilizada en el apartado d) del artículo 14, indica claramente que sólo en una circunstancia concreta el suministro de bienes por un gobierno confiere un beneficio a un receptor. A ese respecto, el apartado d) del artículo 14 prescribe que no deberá considerarse que el suministro de bienes por un gobierno confiere un beneficio "a menos que" ("*unless*"), es decir, "excepto si" (*except if*)[719], "el suministro se ha[ce] por una remuneración inferior a la adecuada". Por consiguiente, interpretamos la expresión "a menos que" en el sentido de que relaciona expresamente los conceptos de "beneficio" y "remuneración" de forma que, con arreglo al apartado d) del artículo 14, demostrar que la "remuneración" es "inferior a la adecuada" está en consonancia con una constatación de "beneficio".

4.126. Habida cuenta de lo anterior, consideramos que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC establece la adecuación de la remuneración como el prisma a través del cual el "beneficio", en el sentido de esa disposición, debe evaluarse. Por lo tanto, el apartado d) del artículo 14 prescribe una evaluación unitaria en la que se llegue a una determinación del beneficio *a través* de un análisis de la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno. En consecuencia, consideramos que, contrariamente a las afirmaciones de la India, el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no exige análisis por separado del "beneficio" y de la "remuneración".

4.127. La India alega también que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que, en el marco del apartado d) del artículo 14, la adecuación de la remuneración ha de evaluarse desde la perspectiva del receptor, y no del proveedor gubernamental del bien en cuestión. En opinión de la India, el sentido corriente del término "remuneración", en el contexto del apartado d) del artículo 14, "se refiere inherentemente al proveedor gubernamental".[720] Además, tomando nota de la referencia al "suministro de bienes o servicios ... por el gobierno" hecha en la primera frase del

[715] Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 157.
[716] Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 157.
[717] En el artículo 14, el apartado a) prescribe directrices respecto del capital social aportado por el gobierno; el apartado b) prescribe directrices respecto de los préstamos otorgados por el gobierno; el apartado c) prescribe directrices respecto de las garantías crediticias facilitadas por el gobierno; y el apartado d) prescribe directrices respecto del suministro de bienes o servicios o la compra de bienes por el gobierno.
[718] Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 158. (sin cursivas en el original)
[719] *Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 2, página 3446.
[720] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 31.

apartado d) del artículo 14, la India considera que ésta corrobora su argumento de que la adecuación de la remuneración debe evaluarse desde la perspectiva del proveedor gubernamental, y no del receptor del bien en cuestión.

4.128. Aunque el concepto de "remuneración" refleja un pago por bienes o servicios que podría considerarse desde la perspectiva tanto de quien realiza el pago como de quien lo recibe, otros elementos interpretativos nos llevan a considerar que esa evaluación debe llevarse debidamente a cabo desde la perspectiva del receptor. En primer lugar, el título del artículo 14 del Acuerdo SMC - "Cálculo de la cuantía de una subvención en función del beneficio obtenido por el receptor"- da a entender que la adecuación de la "remuneración" pagada a cambio de los bienes o servicios ha de examinarse, en el marco del apartado d) del artículo 14, desde la perspectiva del receptor, y no del proveedor gubernamental. Además, el texto de la segunda frase del apartado d) del artículo 14 prescribe de qué forma ha de determinarse la adecuación de la remuneración, a saber, en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Como ha afirmado el Órgano de Apelación, existe un beneficio con arreglo a *cada uno* de los apartados del artículo 14 si el receptor ha recibido una "contribución financiera" en condiciones más favorables que las que hubiera podido obtener en el mercado.[721] De ahí se deduce que, tal como constató el Grupo Especial, "[u]na vez que se ha establecido que el precio pagado al proveedor gubernamental es inferior al precio que exigiría el mercado", el precio del gobierno en cuestión es inadecuado y, por lo tanto, se ha conferido un beneficio.[722]

4.129. Habida cuenta de las consideraciones precedentes, estimamos que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no exige análisis por separado de la adecuación de la remuneración y del beneficio, ni tampoco que la adecuación de la remuneración se evalúe desde la perspectiva del proveedor gubernamental. En consecuencia, confirmamos la constatación hecha por el Grupo Especial en el párrafo 7.35 de su informe, en la que rechaza la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque no exige que las autoridades investigadoras evalúen la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del proveedor gubernamental antes de evaluar si se ha conferido un beneficio al receptor.

4.4.1.2.3 Supuesta omisión del Grupo Especial de evaluar dos fundamentos de la alegación con respecto a la medida "en sí misma" presentada por la India contra el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos

4.130. La India alega que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al no evaluar por separado dos fundamentos de la alegación con respecto a la medida "en sí misma" presentada por la India contra el artículo 351.511(a)(2)(i)-(iii) del Reglamento de los Estados Unidos.

4.131. La India recuerda que presentó seis "fundamentos diferentes" al Grupo Especial para apoyar su alegación de que el "enfoque basado en niveles" prescrito por el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[723] La India sostiene que el Grupo Especial no llegó a evaluar dos de esos fundamentos, a saber, que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es

[721] Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 158.
[722] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.33.
[723] La India alega que los seis fundamentos fueron los siguientes:
i) el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con la primera frase del apartado d) del artículo 14 porque no evalúa la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluar si hay un beneficio para el receptor;
ii) el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con la segunda frase del apartado d) del artículo 14 porque no exige que se considere si la diferencia entre un precio del gobierno y un precio de un competidor se justifica por "consideraciones de carácter comercial";
iii) un precio del gobierno que es "adecuado" con arreglo al nivel III se considerará "inferior al adecuado" sobre la simple base del método de puntos de referencia con arreglo a los niveles I o II;
iv) con arreglo a los niveles I y II, no todos los precios del gobierno se consideran como un "precio" en relación con las condiciones reinantes en el mercado;
v) los precios del mercado mundial prescritos con arreglo al nivel II no guardan relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro de los bienes; y
vi) los niveles II y III son incompatibles con el apartado d) del artículo 14, ya que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos da prioridad al método del nivel II respecto del nivel III.
(Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 19.)

incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC toda vez que: i) no exige que se evalúe si la diferencia entre un precio del gobierno y un precio de referencia se justifica por "consideraciones de carácter comercial"; y ii) un precio del gobierno que es "adecuado" con arreglo al nivel III del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos se considerará "inferior al adecuado" sobre la simple base de una comparación con los puntos de referencia de los niveles I o II.

4.132. La India señala que el Grupo Especial rechazó los dos fundamentos expuestos sobre la base de su rechazo de otro fundamento de la alegación de la India, a saber, que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC exige que la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno se evalúe desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluar si se ha conferido un beneficio a un receptor. La India sostiene que los dos fundamentos expuestos que el Grupo Especial no evaluó se centraban en aspectos diferentes del apartado d) del artículo 14. La India solicita al Órgano de Apelación que constate que, al no examinar separadamente los dos fundamentos expuestos de la alegación con respecto a la medida "en sí misma" presentada por la India, el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.

4.133. Recordamos que, con arreglo al artículo 11 del ESD, un grupo especial tiene facultades discrecionales para evaluar sólo los argumentos que considere necesarios para resolver una alegación concreta. Por consiguiente, el hecho de que un argumento concreto relativo a una alegación no se evalúe específicamente no da lugar, en y por sí mismo, a la conclusión de que un grupo especial no ha realizado una evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido, de conformidad con el artículo 11 del ESD.[724]

4.134. En cuanto al primer fundamento, la India sostuvo que un precio del gobierno fijado con arreglo a "consideraciones de carácter comercial" no puede constituir una remuneración que sea "inferior a la adecuada" en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. A nuestro juicio, ese fundamento se basa en la opinión de la India de que la adecuación de la remuneración con arreglo al apartado d) del artículo 14 debe evaluarse desde la perspectiva del proveedor gubernamental y, más concretamente, en función de que el proveedor gubernamental haya o no fijado el precio en cuestión de acuerdo con "consideraciones de carácter comercial". En relación con el segundo fundamento, la India sostuvo que un precio del gobierno que es "adecuado" con arreglo al método del nivel III se rechazará sobre la base de la aplicación de los puntos de referencia del nivel I y del nivel II. Por consiguiente, la India sostuvo que el recurso a los puntos de referencia del nivel I y del nivel II es incompatible con el apartado d) del artículo 14 debido a que esos puntos de referencia, a diferencia del método del nivel III, no parten de una evaluación de la "adecuación" de la remuneración desde la perspectiva del proveedor gubernamental. A nuestro modo de ver, ese fundamento de la alegación de la India se basa también en su opinión de que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC exige una evaluación de la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluar el beneficio desde la perspectiva del receptor.

4.135. Más arriba hemos confirmado la constatación del Grupo Especial de que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no exige que la adecuación de la remuneración sea evaluada desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluar si se ha conferido un beneficio al receptor. El Grupo Especial constató acertadamente que "[u]na vez que se ha establecido que el precio pagado al proveedor gubernamental es inferior al precio que exigiría el mercado, evaluado en relación con las condiciones reinantes en el mercado, se deduce que la remuneración que proporciona el precio del gobierno es inadecuada, y que se ha conferido un beneficio".[725] Puesto que los dos fundamentos que, según alega la India, no fueron evaluados por el Grupo Especial se basan en una interpretación del apartado d) del artículo 14 que el Grupo Especial rechazó correctamente, no consideramos que fuera necesaria su evaluación por separado por el Grupo Especial.

4.136. En consecuencia, rechazamos la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al no evaluar separadamente dos de los seis

[724] Informes del Órgano de Apelación, *China - Tierras raras*, párrafo 5.224 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 511, donde a su vez se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *CE - Productos avícolas*, párrafo 135).

[725] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.33 (no se reproduce la nota de pie de página).

fundamentos de su alegación de que el artículo 351.511(a)(2)(i)-(iii) es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.4.1.3 Alegaciones de la India relativas a la utilización de puntos de referencia con arreglo al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos

4.137. La India presentó ante el Grupo Especial dos alegaciones principales relativas a la selección de puntos de referencia con arreglo al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos. A ese respecto, la India alegó que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque: i) excluye el uso de precios del gobierno como puntos de referencia del nivel I; y ii) permite el uso de puntos de referencia del nivel II en circunstancias no permitidas por el apartado d) del artículo 14. El Grupo Especial rechazó las alegaciones de la India. La India sostiene que las constataciones del Grupo Especial se basan en una interpretación errónea del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Además, la India afirma que, al abordar las alegaciones que se le presentaron, el Grupo Especial actuó de forma incompatible con el artículo 11 y con el párrafo 7 del artículo 12 del ESD.

4.138. Al abordar la apelación de la India, exponemos en primer lugar las constataciones pertinentes del Grupo Especial con arreglo al apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, seguidas de un resumen de las alegaciones de la India en apelación. Después ofrecemos una interpretación del apartado d) del artículo 14 en lo que se refiere a la identificación de un punto de referencia adecuado para calcular el beneficio, antes de pasar a examinar las alegaciones de la India en apelación.

4.4.1.3.1 Constataciones del Grupo Especial

4.139. El Grupo Especial consideró en primer lugar la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque excluye el uso de precios del gobierno como puntos de referencia. El Grupo Especial observó que la India no rechazaba que los precios del gobierno no se excluyen del mecanismo de puntos de referencia en todos los casos. Por lo tanto, el Grupo Especial consideró que la premisa fáctica de la alegación formulada por la India quedaba "menoscabada".[726] Además, el Grupo Especial consideró que produciría circularidad, y por lo tanto no aportaría información, incluir el precio del gobierno respecto del bien en cuestión en el establecimiento del punto de referencia de mercado al evaluar si el suministro gubernamental confiere un beneficio. Recordando que el beneficio se evalúa en relación con el mercado, el Grupo Especial consideró que, habida cuenta de que los gobiernos pueden fijar precios a efectos de perseguir objetivos de política pública, y no para lograr una maximización del beneficio basada en las condiciones del mercado, no existe fundamento alguno para exigir a las autoridades investigadoras que traten los precios del gobierno como si fueran representativos de las "condiciones reinantes en el mercado" en el sentido de la segunda frase del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Según el Grupo Especial, los precios privados constituyen el "punto de referencia primordial" para evaluar si un gobierno ha suministrado bienes por una remuneración "inferior a la adecuada" en el sentido del apartado d) del artículo 14.[727]

4.140. El Grupo Especial rechazó también el argumento de la India de que el precio del gobierno sólo puede rechazarse como punto de referencia en situaciones en que el gobierno sea el proveedor único o dominante del bien en cuestión. El Grupo Especial consideró que el hecho de que un gobierno no tenga un papel dominante en su mercado interno no significa, como aduce la India, que es probable que los precios del gobierno reflejen principios de mercado y, por lo tanto, sean indicativos de las condiciones reinantes en el mercado. En cambio, para el Grupo Especial, ese hecho significa que sería probable que esos precios del gobierno, los cuales en cualquier caso no tiene que suponerse que reflejen principios de mercado -dado que la fijación de precios por el gobierno puede estar determinada por objetivos de política distintos de la maximización de los beneficios-, no hayan distorsionado los precios *privados* en ese mercado, de modo que dichos precios *privados* pueden servir como puntos de referencia a los efectos del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Por consiguiente, el Grupo Especial rechazó la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el

[726] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.38.

[727] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.40 y 7.41 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 90).

apartado d) del artículo 14 porque excluye la utilización de los precios del gobierno como puntos de referencia.[728]

4.141. El Grupo Especial pasó después a considerar la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque dispone el uso de los precios del mercado mundial del nivel II como puntos de referencia siempre que no se disponga de precios del país del nivel I. Al Grupo Especial no le convenció el recurso de la India a las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* para apoyar su argumento de que el apartado d) del artículo 14 permite a una autoridad investigadora utilizar puntos de referencia de fuera del país únicamente cuando el mercado del país de suministro esté distorsionado debido al papel preponderante del proveedor gubernamental en el mercado. El Grupo Especial consideró que las constataciones del Órgano de Apelación se circunscribían necesariamente a la situación en que el proveedor gubernamental de los bienes desempeña un papel preponderante en el mercado. Según el Grupo Especial, esto no significa, sin embargo, que el razonamiento en que se basan las constataciones del Órgano de Apelación no pueda aplicarse en otras situaciones en que el gobierno no es un proveedor preponderante.[729]

4.142. Por último, el Grupo Especial examinó la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque no exige que los puntos de referencia del nivel II guarden relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Observando que la disposición legal general aplicada por el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos exige que la adecuación de la remuneración se evalúe en todos los casos en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, el Grupo Especial consideró que, "con arreglo a derecho", los puntos de referencia del nivel II aplicados de conformidad con el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos deben también guardar relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.[730] Por consiguiente, el Grupo Especial rechazó la alegación de la India de que el uso de los puntos de referencia del nivel II con arreglo al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[731]

4.4.1.3.2 Alegaciones formuladas por la India en apelación

4.143. En apelación, la India presenta dos alegaciones de interpretación principales relativas a la evaluación por el Grupo Especial de lo que puede servir como punto de referencia adecuado para los fines del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. En primer lugar, la India alega que, al constatar que el apartado d) del artículo 14 permite a las autoridades investigadoras rechazar presuntivamente los precios del gobierno como posibles puntos de referencia, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación de esa disposición. La India solicita al Órgano de Apelación que revoque esa constatación del Grupo Especial, así como la conclusión del Grupo Especial de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos no es incompatible con el apartado d) del artículo 14. Además, la India solicita al Órgano de Apelación que constate, en lugar de lo anterior, que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con esa disposición porque excluye presuntivamente como puntos de referencia los precios del gobierno que no se hayan fijado mediante licitaciones de carácter competitivo llevadas a cabo por el gobierno.

4.144. En segundo lugar, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que el uso de precios del mercado mundial como puntos de referencia del nivel II con arreglo al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es compatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, y que constate, en lugar de ello, que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque: i) requiere el uso de puntos de referencia de fuera del país sin establecer primero que el mercado en cuestión es objeto de distorsión por la intervención gubernamental en ese mercado; ii) requiere el uso de puntos de referencia de fuera del país sin agotar primero todas las fuentes

[728] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.42 y 7.46.
[729] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.49 y 7.50.
[730] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.51.
[731] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.51.

posibles de puntos de referencia internos; y iii) no exige que los puntos de referencia del nivel II se ajusten para reflejar las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.

4.145. La India presenta también varias alegaciones al amparo del artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD. En primer lugar, la India alega que el Grupo Especial actuó de forma incompatible con el artículo 11 del ESD al no registrar ni evaluar su alegación de que el nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque permite el uso de puntos de referencia de fuera del país sin exigir el agotamiento de todas las fuentes posibles de puntos de referencia internos. En segundo lugar, la India alega que, al constatar que el apartado d) del artículo 14 permite recurrir a puntos de referencia de fuera del país en situaciones en las que el gobierno no es un proveedor preponderante, el Grupo Especial no expuso las razones en las que se basan sus resoluciones y, por consiguiente, actuó de forma incompatible con el artículo 11 y con el párrafo 7 del artículo 12 del ESD. En tercer lugar, la India alega que, al basarse en la legislación principal aplicada en virtud del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos para rechazar la alegación de la India de que el nivel II de ese mecanismo no requiere ajustes para tener en cuenta los puntos de referencia de fuera del país, el Grupo Especial actuó de forma incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD.

4.146. Tras haber establecido nuestra interpretación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC en lo que se refiere a la selección de un punto de referencia adecuado, examinamos cada una de las distintas alegaciones formuladas por la India en apelación.

4.4.1.3.3 Interpretación de las directrices prescritas en el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC para la selección de puntos de referencia

4.147. La parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC indica que cada uno de sus apartados establece "directrices" para determinar si una contribución financiera de un gobierno confiere un beneficio a un receptor. El Órgano de Apelación ha constatado que el término "directrices" indica que el artículo 14 establece el marco en el que debe realizarse el cálculo del beneficio, aunque el método preciso y detallado de cálculo no está determinado, y que esas directrices no deben interpretarse como normas rígidas que pretenden contemplar todas las circunstancias de hecho concebibles.[732]

4.148. En relación con la primera frase del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, en la sección anterior hemos explicado que la determinación de la existencia de "beneficio" se lleva a cabo mediante un análisis acerca de si un gobierno suministra bienes por una remuneración "inferior a la adecuada". Un análisis acerca de si una remuneración es "inferior a la adecuada" y, por consiguiente, confiere un beneficio, implica un ejercicio de comparación. A ese respecto, tomamos nota de que el Órgano de Apelación ha constatado que la palabra "beneficio" implica una comparación, porque no puede haber un beneficio para el receptor a menos que la "contribución financiera" lo coloque en una situación mejor que la que habría tenido de no existir esa contribución.[733] Por consiguiente, para determinar si la remuneración es "inferior a la adecuada" en el sentido del apartado d) del artículo 14 se requiere la selección de un elemento de comparación -es decir, un precio de referencia- con el que comparar el precio del gobierno del bien en cuestión. Si de esa comparación resulta que el precio del gobierno es inferior al precio de referencia, la diferencia entre los dos precios refleja el beneficio conferido con arreglo al apartado d) del artículo 14.

4.149. La segunda frase del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC dispone que la adecuación de la remuneración por un bien o servicio suministrado por el gobierno "se determinará en relación con las condiciones reinantes en el mercado para el bien o servicio de que se trate, en el país de suministro o de compra". Por lo tanto, las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro son el criterio para evaluar la adecuación de la remuneración. En *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Órgano de Apelación observó que el significado de la expresión "en relación con", en la segunda frase del apartado d) del artículo 14, no se limita a "en comparación con". En lugar de ello, el Órgano de Apelación consideró que la expresión "en relación con" entraña un sentido más amplio de "relación, conexión, referencia" respecto de las condiciones reinantes en el

[732] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 92. (no se reproduce la nota de pie de página)

[733] Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 157.

mercado del país de suministro.[734] Por consiguiente, el apartado d) del artículo 14 establece elementos decisivos que guían la evaluación de la adecuación de la remuneración por los bienes suministrados por el gobierno. En particular, la segunda frase del apartado d) del artículo 14 exige que tal evaluación se realice "en relación con las condiciones reinantes en el mercado", y que tales condiciones sean las existentes "en el país de suministro".

4.150. Al examinar la expresión "condiciones reinantes en el mercado", observamos en primer lugar que el término "condiciones" se refiere a características o cualidades.[735] Es importante señalar que tales características o cualidades están modificadas por el término "mercado". En *Estados Unidos - Algodón americano (*upland*)*, el Órgano de Apelación confirmó la constatación del Grupo Especial de que el significado del término "mercado", en el contexto del párrafo 3 c) del artículo 6 del Acuerdo SMC, es "'*a place ... with a demand for a commodity or service*' ('un lugar ... en el que hay una demanda de un bien o servicio'); '*a geographical area of demand for commodities or services*' ('una zona geográfica en la que hay demanda para productos o servicios'); '*the area of economic activity in which buyers and sellers come together and the forces of supply and demand affect prices*' ('la zona de actividad económica en la que compradores y vendedores se unen y las fuerzas de la oferta y la demanda afectan a los precios')".[736] Observamos que la expresión "condiciones ... en el mercado" es a su vez modificada por la palabra "reinantes", que significa "predominantes" o "generalmente aceptadas".[737] Considerados conjuntamente, esos términos dan a entender que las "condiciones reinantes en el mercado", en el contexto del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, son las características generalmente aceptadas de una zona de actividad económica en la que las fuerzas de la oferta y la demanda interactúan para determinar los precios del mercado.

4.151. Consideramos importante insistir en la orientación de mercado de la indagación prevista en el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Tal como afirmó el Órgano de Apelación en *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, la formulación de la segunda frase del apartado d) del artículo 14 "pone de relieve que una referencia de mercado adecuada se obtiene del examen de las condiciones conforme a las cuales se intercambiarían los bienes o servicios en cuestión *en condiciones de mercado*".[738] Como el apartado d) del artículo 14 exige que la evaluación de la adecuación de la remuneración por un bien suministrado por el gobierno se haga en relación con las *condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro*, de ello se deduce que cualquier punto de referencia que se utilice para llevar a cabo tal evaluación debe consistir en precios determinados por el mercado para el mismo bien o para bienes similares que guarden relación con las condiciones reinantes en el mercado del bien en cuestión en el país de suministro o se refieran a esas condiciones o estén en conexión con ellas.[739] Normalmente, los precios de referencia adecuados procederían del mercado del bien en cuestión en el país de suministro. En la medida en que tales precios del país sean determinados por el mercado, tendrán necesariamente la conexión requerida con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, tal como se prescribe en la segunda frase del apartado d) del artículo 14. En nuestra opinión, esos precios del país procederían de diversas fuentes potenciales, con inclusión de entidades privadas o relacionadas con el gobierno.[740]

---

[734] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 89. (no se reproduce la nota de pie de página)

[735] Las definiciones pertinentes del término "*condition*" (condición) son "*[n]ature, character, quality; a characteristic, an attribute*" (naturaleza, carácter, cualidad; una característica, un atributo). (*Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 1, página 483)

[736] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (*upland*)*, párrafo 404 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Algodón americano (*upland*)*, párrafo 7.1236). Aunque el Órgano de Apelación consideró el término "mercado" en el contexto del párrafo 3 c) del artículo 6, consideramos que tal significado se aplicaría igualmente en el contexto del apartado d) del artículo 14.

[737] Las definiciones pertinentes del término "*prevailing*" (reinante) incluyen "*predominant in extent or amount; generally current or accepted*" (predominante en extensión o cantidad; generalmente corriente o aceptado). (*Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 2, página 2340)

[738] Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 975. (sin cursivas en el original)

[739] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 89.

[740] Usamos la expresión "entidades relacionadas con el gobierno" para referirnos a todos los organismos gubernamentales (ya sean nacionales o regionales), organismos públicos, y cualquier otra entidad de

4.152. Las autoridades investigadoras tienen la responsabilidad de llevar a cabo el análisis necesario para determinar, sobre la base de la información proporcionada por los solicitantes y los reclamantes en una investigación en materia de derechos compensatorios, si los precios de referencia propuestos están determinados por el mercado, de forma que puedan utilizarse para determinar si la remuneración es inferior a la adecuada. La parte introductoria del artículo 14 exige a las autoridades investigadoras que expliquen debidamente, en conformidad con las directrices establecidas en ese artículo, la aplicación del método aplicado para calcular la cuantía del beneficio conferido mediante una contribución financiera del gobierno. Observamos, además, que el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 se ha interpretado en el sentido de que impone ciertas prescripciones a las autoridades investigadoras. El Órgano de Apelación ha afirmado que "de conformidad con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 las autoridades investigadoras, antes de imponer derechos compensatorios, deben determinar la cuantía precisa de la subvención atribuida a los productos importados objeto de investigación".[741] El Órgano de Apelación ha explicado además que la obligación establecida en el párrafo 3 del artículo VI "comprende la prescripción de llevar a cabo, con suficiente diligencia, una 'investigación' y búsqueda de los hechos pertinentes, y de basar la determinación en las pruebas positivas que obren en el expediente".[742] A nuestro entender, la obligación prevista en el artículo 14 del Acuerdo SMC de calcular la cuantía de una subvención en función del beneficio obtenido por el receptor comprende la misma prescripción.

4.153. Sin embargo, lo que una autoridad investigadora debe hacer al llevar a cabo el análisis necesario para obtener un punto de referencia adecuado variará dependiendo de las circunstancias del caso, las características del mercado examinado, y la naturaleza, cantidad y calidad de la información proporcionada por los solicitantes y los reclamantes, incluida la información adicional que una autoridad investigadora trate de obtener a efectos de basar su determinación en pruebas positivas que obren en el expediente.[743] En todos los casos, cuando obtenga un punto de referencia adecuado, la autoridad investigadora deberá explicar en qué se basan sus conclusiones.

4.154. Reconocemos que, dependiendo de las circunstancias, desde un punto de vista probatorio puede ser más fácil constatar que algunos tipos de precios constituyen precios determinados por el mercado en el país de suministro. A ese respecto, el Órgano de Apelación ha considerado que el punto de referencia *primordial* y, por consiguiente, el *punto de partida* del análisis para determinar un punto de referencia a los fines del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC son los precios por los que se venden los mismos bienes u otros similares por proveedores privados, en transacciones realizadas en condiciones de plena competencia, en el país de suministro. Esto es así porque "los precios privados, en el mercado de suministro, representarán *generalmente* una medida adecuada de la 'adecuación de la remuneración' por el suministro de bienes".[744] Esta afirmación no debería entenderse en el sentido de que existe, en abstracto, una jerarquía entre los diferentes tipos de precios del país en la que es posible basarse para obtener un punto de referencia adecuado. Insistimos en que el hecho de que pueda tomarse como base un precio para fijar puntos de referencia con arreglo al apartado d) del artículo 14 no depende de su origen sino, más bien, de que sea un precio determinado por el mercado que refleje las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. En consecuencia, si bien los precios por los que se venden los mismos bienes u otros similares por proveedores privados en el país de suministro pueden servir como punto de partida del análisis, esto no significa que el análisis deba finalizar necesariamente tras encontrar tales precios. Por ejemplo, los precios que constan en el expediente de entidades relacionadas con el gobierno distintas de la entidad que proporciona la contribución financiera en cuestión también deben ser examinados para evaluar si están determinados por el mercado y, por consiguiente, pueden formar parte de un punto de referencia adecuado. El apartado d) del artículo14 no establece una presunción legal que permita descartar precios del

propiedad gubernamental para la que no se haya realizado una determinación de la condición de "organismo público".

[741] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE*, párrafo 139. (no se reproduce la nota de pie de página)

[742] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 602.

[743] Asimismo, consideramos que, en la medida en que una autoridad investigadora haga uso de los hechos de que se tenga conocimiento al realizar el análisis necesario para obtener un punto de referencia adecuado, tal uso debe estar en conformidad con las prescripciones del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

[744] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 90. (sin cursivas en el original)

país de una fuente determinada en un análisis de puntos de referencia. Más bien, el apartado d) del artículo 14 exige un análisis del mercado en el país de suministro para determinar si es posible tomar como base ciertos precios del país para obtener un punto de referencia adecuado.

4.155. Aunque el análisis de puntos de referencia empiece con la consideración de los precios del país del bien en cuestión, no sería adecuado tomar como base tales precios si no están determinados por el mercado. Los precios del país propuestos no reflejarán las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro si se apartan del precio determinado por el mercado como resultado de intervenciones gubernamentales en éste. En *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Órgano de Apelación reconoció que un gobierno, en su función como proveedor de un bien, puede distorsionar los precios privados internos de ese bien al establecer un precio artificialmente bajo al que se ajustan los precios de los proveedores privados en el mercado.[745] La capacidad de un proveedor gubernamental para ejercer tal influencia en los precios privados internos presupone que tiene poder suficiente en el mercado para hacerlo.[746] El Órgano de Apelación razonó que, en tal situación, es posible "que haya escasa diferencia, si acaso alguna, entre el precio del gobierno y los precios privados" en el país de suministro.[747] En otras palabras, "el papel del gobierno en el suministro de la contribución financiera [puede ser] tan predominante que en realidad determina el precio por el que los proveedores privados venden los bienes idénticos o similares, lo que convierte la comparación prevista en el artículo 14 en un círculo vicioso".[748] Debido a que ello podría dar lugar a un cálculo del beneficio artificialmente bajo, o incluso nulo, el Órgano de Apelación razonó que el derecho de los Miembros a aplicar derechos compensatorios a las subvenciones podría ser menoscabado o eludido en tal situación. El Órgano de Apelación consideró que el apartado d) del artículo 14 "asegura que no se frustren los objetivos de la disposición en esas situaciones" al permitir a las autoridades investigadoras utilizar un punto de referencia distinto de los precios privados internos.[749]

4.156. El Órgano de Apelación ha destacado que, si bien el papel preponderante de un gobierno como proveedor en el mercado hace "probable" que los precios privados estén distorsionados, la distorsión de los precios privados internos tiene que establecerse "caso por caso, según las circunstancias particulares de cada investigación en materia de derechos compensatorios".[750] En *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación insistió en que "una autoridad investigadora no puede, basándose simplemente en una constatación de que el gobierno es el proveedor predominante de los bienes pertinentes, negarse a examinar pruebas concernientes a factores distintos de la participación del gobierno en el mercado".[751] El Órgano de Apelación aclaró que su razonamiento en *Estados Unidos - Madera blanda IV* descartaba la aplicación de una regla *per se* en virtud de la cual una autoridad investigadora podría concluir debidamente, en todos los casos, y con independencia de cualesquiera otras pruebas, que el hecho de que el gobierno sea el proveedor predominante significa que los precios privados están distorsionados.[752] Por consiguiente, el Órgano de Apelación ha advertido que no hay que hacer equivalentes los conceptos de distorsión de los precios y predominio del gobierno, y ha insistido en que la relación entre ambos conceptos es de naturaleza probatoria. Es decir, no existe "un umbral por encima del cual el hecho de que el gobierno sea el proveedor predominante en el mercado resulte por sí mismo suficiente para establecer la distorsión de los precios, pero es evidente que, en la medida en que sea más predominante el

[745] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 100.
[746] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 444.
[747] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 100.
[748] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 93. (no se reproduce la nota de pie de página)
[749] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 101.
[750] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 453 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 102).
[751] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 446.
[752] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 443 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 100).

papel del gobierno en el mercado, más *probable* será que ese papel resulte en la distorsión de los precios privados".[753]

4.157. Al llevar a cabo el análisis necesario para determinar si los precios del país propuestos pueden tomarse como base para obtener un punto de referencia adecuado, una autoridad investigadora puede tener que examinar diversos aspectos del mercado pertinente.[754] Reconocemos además que puede haber circunstancias en las que las autoridades investigadoras no puedan verificar la información necesaria sobre mercados o precios. Como hemos afirmado anteriormente, lo que una autoridad investigadora debe hacer al llevar a cabo el análisis necesario para obtener un punto de referencia adecuado variará dependiendo de las circunstancias del caso, las características del mercado examinado, y la naturaleza, cantidad y calidad de la información proporcionada por los solicitantes y los demandados, incluida la información adicional que una autoridad investigadora trate de obtener a fin de basar su determinación en pruebas positivas que obren en el expediente. En cualquier caso, las autoridades investigadoras tienen la responsabilidad de explicar en qué se basan sus conclusiones al obtener un punto de referencia adecuado a los efectos del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.158. El análisis mencionado puede llevar a una autoridad investigadora a concluir que los precios del país no pueden tomarse como base para determinar un punto de referencia a los fines del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, y que debe utilizarse otro punto de referencia. Recordamos que, en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Órgano de Apelación consideró la cuestión de qué otros tipos de puntos de referencia diferentes podrían tomarse como base de manera compatible con el apartado d) del artículo 14. El Órgano de Apelación consideró que otros métodos para determinar la adecuación de la remuneración "pueden ser valores representativos que tengan en cuenta los precios de bienes similares cotizados en los mercados mundiales, o valores construidos sobre la base del costo de producción".[755] El Órgano de Apelación hizo hincapié, sin embargo, en que cuando una autoridad investigadora procede de este modo "está obligada a asegurar que el punto de referencia resultante guarde relación o conexión con, o se refiera a, las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro y refleje las condiciones de precio, calidad, disponibilidad, comerciabilidad, transporte y demás condiciones de compra o de venta, como exige el apartado d) del artículo 14".[756] Al hacerlo, el Órgano de Apelación subrayó la importancia de efectuar los ajustes adecuados para asegurar que otros puntos de referencia reflejen las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.[757] En cualquier caso, el Órgano de Apelación afirmó que no examinaría varios otros puntos de referencia, sino únicamente el punto de referencia alternativo concreto utilizado por los Estados Unidos en ese caso, a saber, los precios de fuera del país correspondientes al bien en cuestión.[758] En consecuencia, el Órgano de Apelación aclaró que no formulaba constataciones acerca de la compatibilidad con las normas de la OMC de los otros puntos de referencia "en abstracto".[759]

4.159. Sobre la base de lo anterior, no consideramos que haya una preferencia establecida por el uso de determinados puntos de referencia respecto de otros. En nuestra opinión, sería difícil evaluar, en abstracto, la idoneidad de una alternativa respecto de otra. Como el Órgano de

[753] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 444. (sin cursivas en el original) En el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Grupo Especial consideró que no sería posible utilizar precios del país como punto de referencia: i) en el caso en que el gobierno es el único proveedor del bien en el país; y ii) en el caso en que el gobierno controla administrativamente todos los precios del bien en el país. El Grupo Especial consideró que, en estas situaciones, la "única posibilidad restante parece ser la construcción de algún tipo de sustituto, o estimación, del precio de mercado del bien en ese país, o una estimación del mismo". (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 98 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 7.57).) En apelación, el Órgano de Apelación limitó su examen a considerar sólo la situación de predominio del gobierno en el mercado, como proveedor de determinados bienes, porque fue "la única planteada ... en la apelación". (*Ibid.*, párrafo 99.)

[754] Ese examen puede conllevar una evaluación de la estructura del mercado pertinente, incluido el tipo de entidades que operan en ese mercado, sus cuotas de mercado respectivas, y los posibles obstáculos al acceso. También puede requerir el examen del comportamiento de las entidades que desempeñan su actividad en ese mercado para determinar si el gobierno de por sí, o por conducto de entidades relacionadas con el gobierno, ejerce poder en el mercado para distorsionar los precios internos.

[755] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 106.

[756] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 106.

[757] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 108.

[758] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 107.

[759] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 106.

Apelación ha afirmado, una evaluación de la compatibilidad de un método alternativo para determinar la existencia de beneficio con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC "dependerá de la forma en que se aplique cualquiera de esos métodos en un caso particular".[760] Insistimos, sin embargo, en que el punto de referencia alternativo que en última instancia determine una autoridad investigadora a los efectos del apartado d) del artículo 14 deberá, de acuerdo con la segunda frase de esa disposición, guardar relación o conexión con, o referirse a, las "condiciones reinantes en el mercado" en el país de suministro.

4.160. Teniendo presentes estas consideraciones, pasamos a examinar las alegaciones presentadas por la India en apelación.

4.4.1.3.4 Precios relacionados con el gobierno en el marco del nivel I del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos

4.161. Comenzamos con la alegación de la India relativa a la supuesta exclusión de los precios del gobierno como puntos de referencia en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos. La India adujo ante el Grupo Especial que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque, en el marco del nivel I de dicho mecanismo, los Estados Unidos simplemente rechazan los precios del gobierno que no se derivan de licitaciones de carácter competitivo llevadas a cabo por el gobierno. Según la India, el Grupo Especial constató que "las transacciones y los precios del gobierno pueden ignorarse sobre la base de presunciones y de forma concluyente cuando se evalúan las 'condiciones reinantes en el mercado' en el sentido del apartado d) del artículo 14".[761] La India sostiene que, al formular esa constatación, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.162. La India señala que la primera frase del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC dispone que no se considerará que el suministro de bienes por el gobierno confiere un beneficio, a menos que se demuestre lo contrario. Mantiene que la consecuencia directa de eso es que las autoridades investigadoras no están autorizadas a rechazar sobre la base de presunciones el precio del gobierno impugnado por no estar determinado por el mercado. La India sostiene que, contrariamente a lo dispuesto en el apartado d) del artículo 14, el Grupo Especial se limitó a dar por supuesto que se presume *ipso facto* que todos los precios del gobierno responden a objetivos de política pública y que, por tanto, puede prescindirse de ellos como puntos de referencia.

4.163. La India sostiene además que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC se refiere al mercado "como tal" y, por consiguiente, no permite que se prescinda de los precios del gobierno en el análisis del beneficio. A este respecto, la India se basa en la constatación del Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, de que la expresión "condiciones ... en el mercado", del apartado d) del artículo 14, no se refiere a un mercado que no esté distorsionado por la contribución financiera del gobierno.[762] Asimismo, sostiene que la interpretación del Grupo Especial del apartado d) del artículo 14 no tiene en cuenta las implicaciones de la constatación del Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, de que los préstamos del gobierno no pueden rechazarse *ipso facto* como "no comerciales".[763] A juicio de la India, eso significa que no hay ninguna presunción de que los precios gubernamentales sean *ipso facto* inutilizables como puntos de referencia, y que las autoridades investigadoras están obligadas a establecer si la presencia o influencia gubernamental en el mercado pertinente causa distorsiones que hacen que los precios gubernamentales pertinentes sean inutilizables.

4.164. En respuesta, los Estados Unidos observan que el Grupo Especial constató, y la India no cuestionó, que los precios gubernamentales no se excluyen "sobre la base de presunciones y de forma concluyente" como puntos de referencia en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos en todos los casos.[764] Como la India no ha establecido la premisa fáctica de

[760] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 106.
[761] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 42.
[762] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 47 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 87).
[763] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 48 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 479).
[764] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 71 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 42).

su alegación de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos excluye el uso de precios gubernamentales como puntos de referencia[765], los Estados Unidos sostienen que, sólo por esta razón, la alegación de la India en apelación debe ser desestimada. Los Estados Unidos añaden que, en cualquier caso, no hay ninguna conexión aparente entre el texto del apartado d) del artículo 14 y la afirmación de la India de que debe presumirse que los precios del gobierno están determinados por el mercado. Tras señalar que en el análisis de los puntos de referencia en el marco del apartado d) del artículo 14 se evalúa si el suministro de bienes por el gobierno se hace por una remuneración inferior a la adecuada, los Estados Unidos aducen que la India no ha explicado por qué los términos "no se considerará" y "a menos que" de la primera frase del apartado d) del artículo 14 obligan a una autoridad investigadora a utilizar los precios gubernamentales al determinar los puntos de referencia de mercado. Sostienen que el Grupo Especial constató correctamente que "produciría circularidad, y por lo tanto no aportaría información, incluir el precio gubernamental respecto del bien que éste ha proporcionado en el establecimiento del punto de referencia de mercado al evaluar *si el* suministro gubernamental confiere un beneficio".[766]

4.165. Además, los Estados Unidos mantienen que la India no ha explicado cómo el presunto uso de precios del gobierno a efectos de la determinación de puntos de referencia puede cuadrar con la constatación del Órgano de Apelación de que los precios de "*proveedores privados* en el país de suministro constituyen el *punto de referencia primordial* que *debe utilizar* la autoridad investigadora para determinar si un gobierno ha suministrado bienes por una remuneración inferior a la adecuada".[767] Los Estados Unidos sostienen además que el Grupo Especial desestimó correctamente la invocación por la India de la constatación del Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, de que "los préstamos gubernamentales no pueden rechazarse *ipso facto* como no comerciales en el marco del apartado b) del artículo 14".[768] En opinión de los Estados Unidos, el Grupo Especial constató correctamente que la constatación del Órgano de Apelación no significa que los precios del gobierno deban ser utilizados como puntos de referencia de mercado a los efectos del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.166. Observamos que, tanto ante el Grupo Especial como en apelación, la India no ha sido consecuente al exponer *qué* precios del gobierno deben incluirse en un punto de referencia de mercado a los efectos del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[769] Indudablemente, es intrínsecamente circular exigir que el mismo precio del gobierno que las autoridades investigadoras tratan de contrastar con el mercado sea utilizado como el punto de referencia de mercado a los efectos del apartado d) del artículo 14. En respuesta a preguntas formuladas en la audiencia, la India aclaró que al referirse a los "precios del gobierno" quería decir los precios del gobierno distintos de la contribución financiera en cuestión. A la luz de esa aclaración, proseguiremos nuestro análisis examinando si el apartado d) del artículo 14 exige el uso de dichos precios como puntos de referencia. Observamos además que, como algunos de los precios a que hacen referencia los participantes pueden ser precios fijados por entidades que no se ha constatado que sean un organismo gubernamental o público y que pueden ser, por ejemplo, empresas de propiedad estatal que no se ha determinado si son o no organismos públicos en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, nos referimos a continuación en nuestro

[765] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 61 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.38).

[766] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 73 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.39). (las cursivas son de los Estados Unidos)

[767] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 74 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 90). (las cursivas son de los Estados Unidos)

[768] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 75 (donde se cita la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 48, donde a su vez se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 479).

[769] Por ejemplo, en su primera comunicación escrita al Grupo Especial, la India se refirió en determinados momentos a la exclusión de "los precios del gobierno en cuestión" del punto de referencia, y en otros a los "agentes gubernamentales" en el mercado. (Primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 74 y 75.) Asimismo, en su comunicación del apelante, la India se refiere en un momento al "precio del gobierno impugnado" (comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 46), y en otros a los "precios del gobierno" más en general (*ibid.*, párrafo 55).

análisis a "precios relacionados con el gobierno" distintos de la contribución financiera en cuestión.[770]

4.167. Como hemos explicado *supra*, el apartado d) del artículo 14 establece que el punto de referencia para realizar una evaluación de la adecuación de la remuneración consiste en los precios determinados por el mercado para los mismos bienes u otros similares en el país de suministro, es decir, los precios que guardan relación o conexión con, o se refieren a, las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.[771] Como también hemos explicado, el que se pueda recurrir o no a un precio para determinar los puntos de referencia con arreglo al apartado d) del artículo 14 no depende de su fuente, sino de que éste se haya determinado de manera que refleje las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.

4.168. Por consiguiente, estamos de acuerdo con la tesis de que, al determinar un punto de referencia apropiado a los efectos del apartado d) del artículo 14, han de considerarse los precios relacionados con el gobierno que constan en el expediente distintos de la contribución financiera en litigio, siempre que esos precios guarden relación o conexión con, o se refieran a, las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Como hemos dicho, puesto que el apartado d) del artículo 14 no establece presunción jurídica alguna de que en un análisis de los puntos de referencia puedan descartarse los precios internos de ninguna fuente particular, la determinación de un punto de referencia a los efectos del apartado d) del artículo 14 no puede, en un principio, excluir la consideración de ningún posible precio interno, incluidos los precios relacionados con el gobierno distintos de la contribución financiera en cuestión.

4.169. Al examinar la alegación de la India, el Grupo Especial constató que "[no] se deb[e] exigir a las autoridades investigadoras que traten los precios del gobierno como si fueran representativos de las 'condiciones reinantes en el mercado' en el sentido de la segunda frase" del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[772] El Grupo Especial dio tres razones en apoyo de esa constatación. En primer lugar, consideró que produciría circularidad, y por lo tanto no aportaría información, incluir el precio del gobierno respecto del bien que éste ha proporcionado en el establecimiento del punto de referencia de mercado al evaluar si el suministro gubernamental confiere un beneficio. No estimamos que las autoridades investigadoras estén obligadas a considerar el uso del propio precio del gobierno impugnado -en otras palabras, la contribución financiera en cuestión- como punto de referencia a los efectos del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. No obstante, como hemos señalado, esa disposición exige que al determinar un punto de referencia apropiado que se usen precios determinados por el mercado relacionados con el gobierno distintos de la contribución financiera en cuestión.

4.170. La segunda razón que dio el Grupo Especial con respecto a su constatación fue que, como el beneficio se evalúa en relación con el mercado, y "[h]abida cuenta de que los gobiernos pueden fijar precios a efectos de perseguir objetivos de política pública, y no para lograr una maximización del beneficio basada en las condiciones del mercado, ... no existe fundamento alguno para ... inclu[ir] los precios del gobierno al determinar los puntos de referencia de mercado en el contexto del apartado d) del artículo 14".[773] En nuestra opinión, el hecho de que los gobiernos *puedan* fijar precios a efectos de perseguir objetivos de política pública, y no para lograr una maximización del beneficio basada en las condiciones del mercado, no permite inferir de manera general que "no existe fundamento alguno para ... inclu[ir] los precios del gobierno" al determinar un punto de referencia a los efectos del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. En particular, consideramos que la declaración del Grupo Especial es errónea por lo que respecta a los precios relacionados con el gobierno que tienen el vínculo necesario con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Así pues, discrepamos de la conclusión del Grupo Especial en la medida en que parece indicar que el apartado d) del artículo 14 no exige que se consideren los precios relacionados con el gobierno simplemente porque los gobiernos puedan fijar precios a efectos de perseguir objetivos de política pública.

[770] Esta formulación tiene por objeto incluir los precios distintos de la contribución financiera en litigio que ofrecen otras entidades relacionadas con el gobierno. Como se ha explicado anteriormente, utilizamos la expresión "entidades relacionadas con el gobierno" para referirnos a todos los organismos gubernamentales (ya sean nacionales o regionales), los organismos públicos, y cualesquiera otras entidades de propiedad estatal respecto de las cuales no se haya formulado una determinación de la condición de "organismo público".

[771] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 89.

[772] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.39.

[773] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.39.

4.171. La tercera razón que dio el Grupo Especial con respecto a su constatación fue que, como los precios privados internos constituyen el punto de referencia primordial para evaluar si un gobierno ha suministrado bienes por una remuneración inferior a la adecuada, el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no obliga a las autoridades investigadoras a considerar los precios del gobierno al determinar un punto de referencia. Al formular esa constatación, el Grupo Especial estimó que su enfoque era coherente con las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*. En particular, se basó en la constatación del Órgano de Apelación de que los precios privados internos "constituyen el punto de referencia primordial que debe utilizar la autoridad investigadora para determinar si un gobierno ha suministrado bienes por una remuneración inferior a la adecuada".[774]

4.172. Como hemos constatado *supra*, la segunda frase del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC establece claramente que el punto de referencia para evaluar la adecuación de la remuneración respecto de los bienes suministrados por el gobierno es un precio que guarde relación o conexión con, o se refiera a, las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Tanto los precios privados como los precios relacionados con el gobierno pueden reflejar las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. La tesis de que los precios privados internos son el punto de referencia primordial refleja únicamente el hecho de que esos precios pueden, como ha reconocido el Órgano de Apelación, servir de punto de partida para determinar un punto de referencia.[775] Sin embargo, eso no significa que, para determinar un punto de referencia a los efectos de dicha disposición, no pueda recurrirse a precios relacionados con el gobierno que reflejen las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, junto con los precios privados internos. Por consiguiente, consideramos que la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* no respalda la interpretación de que el apartado d) del artículo 14 permite a una autoridad investigadora negarse a considerar si los precios relacionados con el gobierno reflejan las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.

4.173. A la luz de lo que antecede, consideramos que la constatación del Grupo Especial es errónea en la medida en que puede interpretarse que indica que el apartado d) del artículo 14 no obliga a las autoridades investigadoras a tener en cuenta cualquier precio interno relacionado con el gobierno al determinar un punto de referencia para la evaluación del beneficio en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.174. Recordamos que el Grupo Especial constató que "la premisa fáctica de la alegación formulada por la India" quedaba menoscabada porque "la India no rechaz[ó] la afirmación de los Estados Unidos de que los precios del gobierno no se excluyen del mecanismo de puntos de referencia en todos los casos".[776] Tal vez por ese motivo, el Grupo Especial nunca procedió a una evaluación de si, como alega la India, el Reglamento de los Estados Unidos en litigio excluye la consideración de los precios gubernamentales distintos de los derivados de licitaciones de carácter competitivo llevadas a cabo por el gobierno.

4.175. El artículo 351.511(a)(2)(i) del Reglamento de los Estados Unidos dispone lo siguiente:

> (i) *Disposiciones generales*. El Secretario normalmente procurará evaluar la adecuación de la remuneración comparando el precio del gobierno con un precio determinado por el mercado para el bien o el servicio procedente de transacciones efectivas en el país en cuestión. Ese precio puede incluir los precios fijados en transacciones efectivas entre partes privadas, importaciones efectivas o, en determinadas circunstancias, ventas efectivas realizadas a través de licitaciones de carácter competitivo llevadas a cabo por el gobierno. Al elegir entre estas transacciones o ventas, el Secretario considerará la similitud de los productos; las cantidades vendidas, importadas o subastadas; y otros factores que influyan en la comparabilidad.

4.176. El nivel I del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos prescribe, por tanto, que el USDOC normalmente evaluará la adecuación de la remuneración comparando el

[774] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.40 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 90).
[775] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 90.
[776] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.38.

precio del gobierno con un "precio determinado por el mercado" procedente de "transacciones efectivas" en el país en cuestión. De conformidad con el artículo 351.511(a)(2)(i), ese precio "puede incluir" un precio basado en transacciones efectivas entre partes privadas, importaciones efectivas o, en determinadas circunstancias, ventas efectivas a través de licitaciones de carácter competitivo llevadas a cabo por el gobierno. A nuestro juicio, el hecho de que los precios del nivel I "pued[an] incluir" una lista ilustrativa de muestras de transacciones parece indicar que otros tipos de transacciones, con inclusión de los precios relacionados con el gobierno distintos de los fijados en licitaciones llevadas a cabo por el gobierno, pueden constituir un punto de referencia del nivel I.[777] De hecho, consideramos que, a juzgar por sus propios términos, el artículo 351.511(a)(2)(i) exige que se tengan en cuenta todos los precios internos determinados por el mercado.

4.177. En la medida en que el artículo 351.511(a)(2)(i) no excluye la posibilidad de utilizar como puntos de referencia del nivel I los precios relacionados con el gobierno distintos de la contribución financiera en litigio, no se ha establecido la premisa de la alegación formulada por la India de que los precios relacionados con el gobierno se excluyen necesariamente como puntos de referencia en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos. En consecuencia, aunque anteriormente hemos expresado preocupación acerca de la interpretación que hizo el Grupo Especial del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, confirmamos en última instancia, aunque por razones diferentes, la constatación que éste formuló en el párrafo 7.46 del informe del Grupo Especial en la que se rechaza la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible "en sí mismo" con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque excluye la utilización de los precios del gobierno como puntos de referencia.

4.4.1.3.5 Precios del mercado mundial en el marco del nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos

4.178. Pasamos ahora a las alegaciones de la India relativas a la utilización de los precios del mercado mundial con arreglo al nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos. Comenzaremos con la alegación formulada por la India en relación con la constatación del Grupo Especial de que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC permite la utilización de puntos de referencia de fuera del país en situaciones en que el gobierno no es un proveedor preponderante del producto en cuestión. A continuación, examinaremos la alegación de la India relativa a la constatación del Grupo Especial de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos exige que los puntos de referencia del nivel II reflejen las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.

4.4.1.3.5.1 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC permite la utilización de puntos de referencia de fuera del país en situaciones en que el gobierno no es un proveedor preponderante del bien de que se trate

4.179. La India alega que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC permite la utilización de puntos de referencia de fuera del país en situaciones en que el gobierno no es un proveedor preponderante del producto en cuestión. Sostiene que, al formular esa constatación, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del apartado d) del artículo 14. Añade que, al constatar que el apartado d) del artículo 14 permite la utilización de puntos de referencia de fuera del país en "otras situaciones", el Grupo Especial no dio directrices básicas para determinar cuáles son esas "otras situaciones" y, por consiguiente, tampoco expuso las razones en que se basaron sus constataciones.[778] La India sostiene que, por esas razones, el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD. Comenzaremos nuestro análisis con la alegación formulada por la India al amparo del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.180. Según la India, en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Órgano de Apelación no apoyó la utilización de puntos de referencia de fuera del país en circunstancias no relacionadas con la intervención del gobierno en el mercado pertinente. La India señala que el Grupo Especial que se ocupó de esa diferencia consideró que los puntos de referencia de fuera del país podían utilizarse

[777] En respuesta a preguntas formuladas en la audiencia, los Estados Unidos se mostraron de acuerdo con esa interpretación del Reglamento de los Estados Unidos.

[778] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 64.

en las siguientes situaciones: i) cuando el gobierno es el único proveedor del bien de que se trate; y ii) cuando el gobierno controla administrativamente todos los precios del bien de que se trate. La India señala además que, en apelación, el Órgano de Apelación identificó una tercera situación, a saber, cuando los precios internos están distorsionados debido al papel preponderante del gobierno como proveedor del bien de que se trate. La India destaca que todas las situaciones identificadas por el Grupo Especial y el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* entrañan la intervención del gobierno en el mercado en diversos grados.[779] A su juicio, eso significa que las circunstancias en las que el apartado d) del artículo 14 permite la utilización de puntos de referencia de fuera del país "deberían ser algo parecido a la de predominio del gobierno en el mercado".[780]

4.181. La India señala además que, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación constató que la circunstancia "muy limitada" en la que la autoridad investigadora puede utilizar un punto de referencia distinto de los precios privados de los bienes de que se trata en el país de suministro es "cuando ha quedado establecido que esos precios privados están distorsionados debido al papel predominante del gobierno en el mercado como proveedor de los mismos bienes u otros similares".[781] Así pues, el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no permite a las autoridades investigadoras utilizar puntos de referencia de fuera del país simplemente porque no se disponga de un conjunto limitado de puntos de referencia internos.

4.182. Los Estados Unidos responden que el Grupo Especial interpretó correctamente que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC permite a las autoridades investigadoras utilizar puntos de referencia de fuera del país sin constatar primero que el mercado interno está distorsionado por la intervención gubernamental. Sostienen que la alegación de la India se basa en una interpretación incorrecta de las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* y *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*. Además, mantienen que las constataciones del Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, se limitaron a la situación particular en que los precios privados internos están distorsionados por el predominio del gobierno en el mercado.[782] Así pues, es erróneo el argumento de la India de que las circunstancias que permiten a una autoridad investigadora utilizar puntos de referencia de fuera del país deben estar relacionadas con la intervención del gobierno en el mercado pertinente.

4.183. A nuestro parecer, la alegación de la India no se refiere a si el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC permite el uso de precios de fuera del país como puntos de referencia. Los participantes están de acuerdo en que dicha disposición permite la utilización de puntos de referencia de fuera del país, y lo hace en situaciones en que los precios internos están distorsionados por la intervención del gobierno en el mercado. Sin embargo, discrepan en cuanto a si el apartado d) del artículo 14 permite el uso de puntos de referencia de fuera del país en otras circunstancias.

4.184. Observamos, como lo hizo el Grupo Especial, que al examinar las situaciones en que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC permite el empleo de puntos de referencia alternativos a los precios internos, el Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, se limitó expresamente a considerar únicamente la situación de predominio del gobierno en el mercado como proveedor de bienes porque era "la única planteada ... en la apelación".[783] A la luz de esa declaración, no consideramos que el Órgano de Apelación excluyera la posibilidad de que el apartado d) del artículo 14 autorice a utilizar otros puntos de referencia en situaciones en que el gobierno no es un proveedor preponderante del bien de que se trate. Por consiguiente, coincidimos con el Grupo Especial en que las constataciones que el Órgano de Apelación formuló en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* se limitan necesariamente a los hechos de ese caso.

[779] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 66 y 67.
[780] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 68.
[781] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 69 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 439, donde a su vez se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafos 102 y 103).
[782] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 105 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 99).
[783] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.50 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 99).

4.185. Con respecto a la invocación por la India de las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, observamos que la cuestión en esa diferencia era si el USDOC, de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, se había basado únicamente en pruebas de una participación predominante del gobierno en el mercado para concluir que los precios internos estaban distorsionados y, por tanto, no podían utilizarse para determinar un punto de referencia. El Órgano de Apelación constató que "una autoridad investigadora no puede, basándose simplemente en una constatación de que el gobierno es el proveedor predominante de los bienes pertinentes, negarse a examinar pruebas concernientes a factores distintos de la participación del gobierno en el mercado".[784] En nuestra opinión, las constataciones del Órgano de Apelación en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC en esa diferencia se formularon en el contexto del examen de una alegación según la cual una autoridad investigadora no había constatado debidamente que los precios internos estaban distorsionados por la intervención del gobierno en el mercado como base para recurrir a precios de fuera del país a fin de determinar un punto de referencia. No consideramos que el Órgano de Apelación formulara ninguna constatación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* que indique que el Órgano de Apelación excluyó la posibilidad de que hubiera otras situaciones, aparte de la distorsión de precios causada por el predominio del gobierno como proveedor en el mercado, en las que el apartado d) del artículo 14 permita la utilización de precios de fuera del país a efectos de la determinación de un punto de referencia.

4.186. A la luz de las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* y *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, no nos convence la afirmación de la India de que el Órgano de Apelación ha establecido que la única situación en que pueden utilizarse precios de fuera del país para determinar un punto de referencia es cuando los precios internos están distorsionados por la intervención del gobierno en el mercado. Aunque el Órgano de Apelación ha aclarado que el recurso a precios de fuera del país es excepcional, dicho Órgano no ha abordado, en diferencias anteriores, la cuestión de si existen otras circunstancias en las que el apartado d) del artículo 14 permita la utilización de precios de fuera del país y, de ser así, cuáles son esas otras circunstancias.

4.187. Observamos que, al rechazar la alegación de la India, el Grupo Especial expresó la opinión de que, aunque las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* se limitaban a los hechos de esa diferencia, "esto no significa que el razonamiento en que se basan las constataciones del Órgano de Apelación en ese asunto no pueda aplicarse, con igual fuerza, en otras situaciones en que el gobierno no es un proveedor preponderante".[785]

4.188. En *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Órgano de Apelación interpretó el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, de conformidad con su texto, su contexto y su objeto y fin, y estableció que dicha disposición no exige la utilización de precios internos a efectos de la determinación de puntos de referencia en cada caso. En primer lugar, el Órgano de Apelación interpretó la expresión "*in relation to*" ("en relación con") de la segunda frase del apartado d) del artículo 14 y constató que esa expresión no denota una comparación rígida, sino que supone un sentido más amplio de "*relation, connection, reference*" ("relación, conexión, referencia").[786] Así pues, el Órgano de Apelación razonó que el empleo de la expresión "en relación con" en el apartado d) del artículo 14 indica que los redactores no se propusieron excluir toda posibilidad de que se utilizara como punto de referencia algo distinto de los precios internos.[787] En segundo lugar, el Órgano de Apelación señaló que en la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC se exige que "el método que utilice" (en el texto en inglés: "*any method used by*") la autoridad investigadora para calcular el beneficio conferido al receptor esté previsto en la legislación nacional o en los reglamentos del Miembro de la OMC, y que su aplicación sea transparente y adecuadamente explicada. En opinión del Órgano de Apelación, la referencia a "el método que utilice" supone claramente que la autoridad investigadora puede escoger más de un método compatible con el artículo 14 a los efectos de calcular el beneficio conferido al receptor. El Órgano de Apelación constató que el contexto proporcionado por la parte introductoria del artículo 14 no indica que deban emplearse como punto de referencia exclusivamente precios internos, siempre

[784] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 446.
[785] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.50.
[786] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 89.
[787] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 89.

que estén disponibles, a los efectos del apartado d) del artículo 14.[788] En tercer lugar, el Órgano de Apelación consideró que, habida cuenta del objetivo del artículo 14 -el cálculo de la cuantía de una subvención en función del beneficio obtenido por el receptor-, una interpretación del apartado d) del artículo 14 que exigiera que se utilizaran precios internos como puntos de referencia en todos los casos frustraría el objetivo de dicho artículo en "situaciones en que no sea posible determinar si el receptor queda 'en una situación mejor' de no existir la contribución financiera".[789] En cuarto lugar, el Órgano de Apelación constató que una interpretación tan restrictiva del artículo 14 frustra el objeto y fin del Acuerdo SMC, "que incluye la disciplina de la utilización de subvenciones y medidas compensatorias habilitando al mismo tiempo para utilizar estas últimas a los Miembros de la OMC cuyas ramas de producción sufren perjuicio causado por importaciones subvencionadas".[790]

4.189. En nuestra opinión, el fundamento en que se basan las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV* es que, debidamente interpretado a la luz de su contexto y de su objeto y fin, el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no prohíbe el empleo de otros puntos de referencia en situaciones en que no puedan utilizarse debidamente los precios internos como base para determinar un punto de referencia. En consecuencia, contrariamente a lo que afirma la India, no consideramos que no puedan utilizarse los precios internos para determinar un punto de referencia únicamente cuando esos precios estén distorsionados debido a la intervención del gobierno en el mercado. De hecho, puede haber otras circunstancias en las que una autoridad investigadora no esté obligada a utilizar los precios internos para determinar un punto de referencia a los efectos del apartado d) del artículo 14, por ejemplo cuando no se pueda verificar la información relativa a dichos precios para determinar si están determinados por el mercado de conformidad con la segunda frase del apartado d) del artículo 14. A nuestro parecer, constatar que una autoridad investigadora está impedida de utilizar otros puntos de referencia en esas situaciones iría en contra de una interpretación adecuada del apartado d) del artículo 14.

4.190. Eso no quiere decir que una autoridad investigadora pueda recurrir fácilmente a precios de fuera del país. Hemos constatado que, de conformidad con la segunda frase del apartado d) del artículo 14, el punto de referencia exigido a efectos de esa disposición son precios determinados por el mercado que reflejen las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Hemos destacado *supra* que el análisis de los precios dentro del país de suministro no excluye, en principio, los precios de ninguna fuente particular, incluidos los precios relacionados con el gobierno distintos de la contribución financiera en cuestión. Además, hemos considerado que la obligación establecida en el artículo 14 de calcular la cuantía de una subvención en función del beneficio obtenido por el receptor comprende la prescripción de llevar a cabo, con suficiente diligencia, una investigación y búsqueda de los hechos pertinentes, y de basar la determinación en las pruebas positivas que obren en el expediente. En nuestra opinión, sólo cuando haya cumplido debidamente esa obligación de investigar si hay precios internos que reflejen las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, podrá una autoridad investigadora, de conformidad con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, utilizar otros puntos de referencia. Por último, cuando una autoridad investigadora considera que debe recurrir a un punto de referencia distinto de los precios internos, debe explicar en qué se basa para hacerlo.

4.191. A la luz de las anteriores consideraciones, consideramos por tanto que el Grupo Especial no incurrió en error al constatar que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC permite la utilización de puntos de referencia de fuera del país en situaciones distintas a aquéllas en que el gobierno es un proveedor preponderante del bien de que se trate.

4.192. Pasamos ahora a la alegación de la India de que, al constatar que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC permite a las autoridades investigadoras utilizar puntos de referencia de fuera del país en "otras situaciones", el Grupo Especial no expuso las razones en que se basó su constatación, como exige el párrafo 7 del artículo 12 del ESD, "leído conjuntamente con" el artículo 11 del ESD.[791]

---

[788] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 91.

[789] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 93. (no se reproducen las cursivas)

[790] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 95 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafos 73 y 74).

[791] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 64.

4.193. Los Estados Unidos sostienen que la alegación formulada por la India al amparo del artículo 11 debe rechazarse porque es subsidiaria de la alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación jurídica del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[792] Además, en respuesta a la alegación de la India al amparo del párrafo 7 del artículo 12 del ESD, los Estados Unidos sostienen que, contrariamente a las afirmaciones de la India en apelación, el Grupo Especial, de hecho, definió las "otras situaciones" en que una autoridad investigadora puede utilizar puntos de referencia de fuera del país como las situaciones "en que el gobierno no es un proveedor preponderante" del bien de que se trate.[793] Los Estados Unidos sostienen además que el Grupo Especial no constató que el empleo de puntos de referencia de fuera del país fuera apropiado en todas y cada una de las "otras situaciones" porque no pretendió definir todo el universo de casos hipotéticos en los que podían utilizarse dichos puntos de referencia.

4.194. Empezando por la alegación formulada por la India al amparo del párrafo 7 del artículo 12 del ESD, observamos que el Órgano de Apelación ha considerado que la expresión "razones en que se basen" que figura en esta disposición establece una norma mínima con respecto al razonamiento que los grupos especiales han de exponer en apoyo de sus conclusiones y recomendaciones.[794] Así pues, los grupos especiales han de dar explicaciones y razones suficientes para revelar la justificación esencial o fundamental de esas conclusiones y recomendaciones. Además, la cuestión de si un grupo especial ha expuesto o no las razones en que se basan sus constataciones debe determinarse caso por caso. En lo fundamental, el párrafo 7 del artículo 12 del ESD no exige que los grupos especiales expongan extensamente las razones de sus conclusiones y recomendaciones. A este respecto, el Órgano de Apelación ha considerado que "las 'razones en que se basen' las conclusiones y recomendaciones de un grupo especial se [podrían encontrar] en razonamientos expuestos en otros documentos, tales como los informes de un grupo especial anterior o del Órgano de Apelación, siempre que tal razonamiento se cite o, como mínimo, se incorpore por remisión".[795]

4.195. A nuestro parecer, el Grupo Especial expuso las razones en que se basó su constatación al incorporar por remisión el razonamiento expuesto en el informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Madera blanda IV*. Como hemos constatado *supra*, el razonamiento expuesto en ese informe apoya la constatación del Grupo Especial de que el apartado d) del artículo 14 permite la utilización de puntos de referencia de fuera del país en situaciones en que el gobierno no es un proveedor preponderante del bien de que se trate. Por consiguiente, no consideramos que el Grupo Especial actuara de manera incompatible con la norma prevista en el párrafo 7 del artículo 12 del ESD. Por consiguiente, rechazamos la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del ESD.

4.196. Pasando a la alegación de la India de que el Grupo Especial tampoco cumplió el deber que le impone el artículo 11 del ESD, recordamos que una alegación al amparo de ese artículo debe estar articulada claramente y justificada con argumentos concretos, y no debe ser ambigua, imprecisa ni subsidiaria de otra supuesta infracción.[796] En nuestra opinión, la India no ha articulado ni justificado una alegación al amparo del artículo 11 del ESD independiente de su alegación en el marco del párrafo 7 del artículo 12 del ESD. Por consiguiente, no consideraremos esta alegación formulada por la India al amparo del artículo 11 del ESD.

4.197. La India también plantea una alegación separada al amparo del artículo 11 del ESD según la cual el Grupo Especial interpretó el argumento de la India relativo al uso de precios de fuera del país en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos de manera restrictiva, e hizo caso omiso de su argumento de que la medida en litigio permite efectivamente

[792] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 99 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *China - Tierras raras*, párrafo 5.173).
[793] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 101 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.50).
[794] Informe del Órgano de Apelación, *México - Jarabe de maíz (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 106.
[795] Informe del Órgano de Apelación, *México - Jarabe de maíz (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 109.
[796] Informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero*, párrafo 498; *Australia - Manzanas*, párrafo 406; *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 337; y *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 499.

al USDOC utilizar puntos de referencia de fuera del país sin haber agotado todas las posibles fuentes de puntos de referencia internos.

4.198. Los Estados Unidos responden que una evaluación de este argumento no habría afectado a las "constataciones pertinentes" del Grupo Especial de que el nivel II del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos no es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, porque la afirmación de la India de que los puntos de referencia del nivel I no agotan todas las posibles fuentes de puntos de referencia internos es inexacta desde el punto de vista fáctico.[797] Tras señalar que el Grupo Especial, de hecho, dejó constancia del argumento de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos "dispone el uso de puntos de referencia basados en el precio del mercado mundial (nivel II) en todos los casos en que *no se disponga* de puntos de referencia internos del nivel I", los Estados Unidos sostienen que era indiscutible que los puntos de referencia internos en el marco del nivel I del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos se utilizan en todos los casos en que se dispone de ellos.[798] Mantienen que no era necesario, por tanto, que el Grupo Especial explicara más detalladamente esa cuestión, y que la India no ha demostrado que el Grupo Especial actuara de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.

4.199. En nuestra opinión, la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos no exige el agotamiento de todas las posibles fuentes de puntos de referencia internos no es sustancialmente diferente de su alegación de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos excluye la utilización de los precios del gobierno al determinar los puntos de referencia internos a los efectos del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. El Grupo Especial abordó esta última alegación. Además, hemos constatado *supra* que, a juzgar por sus propios términos, el artículo 351.511(a)(2)(i) del Reglamento de los Estados Unidos obliga a que se consideren todos los precios internos determinados por el mercado. Así pues, interpretamos que esa disposición obliga al USDOC a agotar todas las posibles fuentes de precios internos al determinar un punto de referencia a los efectos del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Por consiguiente, rechazamos esta alegación formulada por la India al amparo del artículo 11 del ESD.

4.4.1.3.5.2 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos exige ajustes de los puntos de referencia del nivel II

4.200. Pasamos ahora a la apelación de la India respecto del rechazo por el Grupo Especial de la alegación de la India de que el artículo 351.511(a)(2)(ii) del Reglamento de los Estados Unidos es incompatible "en sí mismo" con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque no exige que los puntos de referencia del nivel II, consistentes en los precios del mercado mundial, sean ajustados para reflejar las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.

4.201. Al examinar la alegación de la India, el Grupo Especial observó que la disposición legal general aplicada por el Reglamento de los Estados Unidos en el que se establece el mecanismo de puntos de referencia exige que la adecuación de la remuneración respecto de los bienes suministrados por el gobierno se evalúe en todos los casos en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. El Grupo Especial consideró que, "con arreglo a derecho", los puntos de referencia del nivel II aplicados de conformidad con el reglamento de aplicación -es decir, el artículo 351.511(a)(2)(ii) del Reglamento de los Estados Unidos- deben también guardar relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.[799] Por consiguiente, el Grupo Especial rechazó la alegación de la India de que el artículo 351.511(a)(2)(ii) del Reglamento de los Estados Unidos es incompatible "en sí mismo" con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque no exige que los puntos de referencia del nivel II sean ajustados para reflejar las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.[800]

[797] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 92.
[798] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 97 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.47). (las cursivas son de los Estados Unidos)
[799] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.51.
[800] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.51.

4.202. La India alega en apelación que el Grupo Especial, al rechazar su alegación, actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD, e incurrió en error en su aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[801] Solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial mencionada, y que constate que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos no exige que los puntos de referencia del nivel II sean ajustados para reflejar las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.[802] Comenzaremos con la alegación de la India al amparo del artículo 11 del ESD.

4.203. La India indica que el Grupo Especial rechazó su alegación basándose en que la disposición legal general aplicada por el Reglamento de los Estados Unidos exige que la adecuación de la remuneración se evalúe en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Señalando que la medida específica impugnada por la India es el Reglamento de los Estados Unidos, y no la legislación principal que dicho Reglamento aplica, la India sostiene que el Grupo Especial hizo caso omiso del texto y el sentido claros de la medida específica en litigio, y se limitó a aceptar las afirmaciones de los Estados Unidos sobre la legislación principal. Esas afirmaciones, mantiene la India, carecen de base probatoria suficiente.[803] Por esas razones, la India alega que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD.

4.204. Los Estados Unidos responden que no le estaba vedado al Grupo Especial examinar el texto de la ley aplicada por el Reglamento de los Estados Unidos al evaluar la compatibilidad de ese Reglamento con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Según los Estados Unidos, la disposición legal pertinente examinada por el Grupo Especial es "exactamente el tipo de contexto" que forma parte de la "aplicación efectiva" del Reglamento de los Estados Unidos.[804] Los Estados Unidos explican que ese Reglamento, en el que se establece el mecanismo de puntos de referencia, funciona en conexión con la ley que aplica. Sostienen que, aunque la India pueda discrepar del resultado de las conclusiones del Grupo Especial, carece de fundamento para afirmar que dicho Grupo no se basó en ninguna prueba para llegar a la constatación por ella impugnada.[805]

4.205. A nuestro juicio, el Grupo Especial examinó la legislación general en litigio para aclarar el sentido del artículo 351.511(a)(2)(ii) del Reglamento de los Estados Unidos, y para evaluar su conformidad con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. No consideramos que un grupo especial actúe de manera incompatible con el artículo 11 del ESD simplemente porque trate de determinar el sentido de un instrumento de derecho interno mediante referencia al marco legislativo en el que se sitúa dicho instrumento. El Órgano de Apelación ha considerado que, "al establecer el sentido del derecho interno, un grupo especial debe llevar a cabo una evaluación holística de todos los elementos pertinentes".[806] A nuestro juicio, al examinar un instrumento de derecho interno en forma de reglamento de aplicación, los "elementos pertinentes" que pueden ayudar a un grupo especial a establecer el sentido de ese reglamento incluyen la legislación general que dicho reglamento aplica. Por consiguiente, rechazamos la alegación formulada por la India al amparo del artículo 11 del ESD.

4.206. Pasando a la alegación de la India en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, la India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación de dicha disposición porque, en su opinión, ni el Reglamento de los Estados Unidos, ni la disposición legal general que aplica, establecen que deban realizarse ajustes de los puntos de referencia del nivel II.[807] La India recuerda la constatación del Órgano de Apelación de que, cuando se utilizan como puntos de referencia en el marco del apartado d) del artículo 14 valores representativos tales como los precios de bienes similares cotizados en los mercados mundiales, las autoridades investigadoras están obligadas a asegurar que el punto de referencia resultante guarde relación o conexión con, o se refiera a, las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.[808] La India hace hincapié en que, puesto que no se presume que las condiciones del mercado sean

[801] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 77.
[802] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 95.
[803] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 79-84.
[804] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 110.
[805] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 108-111.
[806] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.101.
[807] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 91 y 92.
[808] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 87 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafos 106 y 120).

las mismas dentro y fuera del país de suministro, los Miembros deben realizar los ajustes necesarios para asegurar que los puntos de referencia de fuera del país reflejen las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Según la India, en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Órgano de Apelación reconoció que puede ser casi imposible ajustar los puntos de referencia de fuera del país para reflejar las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.[809]

4.207. En respuesta, los Estados Unidos afirman que la India no ha cuestionado la constatación del Grupo Especial de que la legislación general aplicada por el Reglamento de los Estados Unidos "exige que la adecuación de la remuneración se evalúe en todos los casos en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro".[810] Así pues, la India no ha establecido la premisa fáctica en que se basa su alegación. En cualquier caso, los Estados Unidos explican que la Ley de los Estados Unidos pertinente en que se basó el Grupo Especial al interpretar el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos da efecto a las directrices establecidas en el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC "casi palabra por palabra".[811] Así pues, según los Estados Unidos, la estructura y el funcionamiento de la Ley de los Estados Unidos, y el reglamento de aplicación en el que se establece el mecanismo de puntos de referencia, están concebidos para asegurar que el USDOC evalúe la adecuación de la remuneración respecto de los bienes suministrados por el gobierno de conformidad con las directrices prescritas en el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[812]

4.208. Recordamos que el Órgano de Apelación ha recalcado que, cuando una autoridad investigadora utiliza otros puntos de referencia para evaluar la adecuación de la remuneración, "está obligada a asegurar que el punto de referencia resultante guarde relación o conexión con, o se refiera a, las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro y refleje las condiciones de precio, calidad, disponibilidad, comerciabilidad, transporte y demás condiciones de compra o de venta, como exige el apartado d) del artículo 14".[813]

4.209. El texto de la disposición pertinente de la Ley de los Estados Unidos[814] aplicada por el Reglamento de los Estados Unidos en el que se establece el mecanismo de puntos de referencia dispone lo siguiente:

> [Cuando se suministren bienes o servicios], la suficiencia de la remuneración se determinará en función de las condiciones que prevalecen en el mercado de los bienes o servicios que se suministran o de los bienes que se adquieren en el país que es objeto de la investigación o examen. En las condiciones que prevalecen en el mercado se incluye el precio, la calidad, la disponibilidad, la comerciabilidad, el transporte y otras condiciones de adquisición o venta.[815]

4.210. Además, el texto del artículo 351.511(a)(2)(ii) del Reglamento de los Estados Unidos prescribe el uso de puntos de referencia del nivel II en los siguientes términos:

> (ii) *Inexistencia de un precio efectivo determinado por el mercado*. Cuando no haya un precio determinado por el mercado que pueda utilizarse para realizar la comparación prevista en el párrafo (a)(2)(i) del presente artículo, el Secretario procurará evaluar la adecuación de la remuneración comparando el precio gubernamental con el precio en el mercado mundial, siempre que sea razonable concluir que los compradores del país en cuestión hubieran podido obtener ese último precio. Cuando se disponga a nivel comercial de más de un precio en el mercado mundial, el Secretario establecerá el promedio de esos precios en la medida posible, teniendo debidamente en cuenta los factores que influyen en la comparabilidad.

---

[809] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 71 y 73 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 108).

[810] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 114 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.51).

[811] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 116.

[812] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 113-116.

[813] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 106.

[814] *Código de los Estados Unidos*, título 19, capítulo 4, subtítulo IV.

[815] Subvención susceptible de medidas compensatorias - Beneficio conferido, Ley de los Estados Unidos, artículo 1677(5)(E) (Prueba documental USA-4 presentada al Grupo Especial).

4.211. Observamos que, de conformidad con el artículo 351.511(a)(2)(ii) del Reglamento de los Estados Unidos, el USDOC está obligado, al elegir precios del nivel II para utilizarlos como puntos de referencia, a tener "debidamente en cuenta *los factores que influyen en la comparabilidad*".[816] En nuestra opinión, la lista ilustrativa de "condiciones reinantes en el mercado" indicadas entre paréntesis en la segunda frase del apartado d) del artículo 14 -"precio, calidad, disponibilidad, comerciabilidad, transporte y demás condiciones de compra o de venta"- son en su totalidad factores que pueden influir en la comparabilidad de un precio de referencia con la contribución financiera en litigio. Así pues, consideramos que el texto del artículo 351.511(a)(2)(ii) del Reglamento de los Estados Unidos no prohíbe, sino que de hecho exige, al USDOC realizar, en caso necesario, ajustes de los precios del mercado mundial para asegurar que reflejen las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, de conformidad con las prescripciones del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.212. No nos convence el argumento de la India en apelación de que no hay pruebas suficientes que indiquen que la legislación general aplicada por el Reglamento de los Estados Unidos dispone que deben realizarse ajustes de los puntos de referencia del nivel II.[817] A falta de pruebas convincentes en contrario, y a juzgar por sus propios términos, no hay nada en la legislación general ni en el reglamento de aplicación que permita llegar a la conclusión de que el USDOC no está obligado a realizar ajustes de los puntos de referencia del nivel II en caso necesario. Por consiguiente, consideramos que el Grupo Especial no incurrió en error a tenor del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al rechazar la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos "en sí mismo" dispone el uso de puntos de referencia del nivel II que no reflejan las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.

4.213. Por las razones expuestas *supra*, confirmamos la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.52 del informe del Grupo Especial, en la que se rechaza la alegación de la India de que el uso de los "precios del mercado mundial" como puntos de referencia del nivel II, previsto en el artículo 351.511(a)(2)(ii), es incompatible "en sí mismo" con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.4.1.4 Alegaciones de la India relativas a la utilización obligatoria de los precios "de entrega" en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos

4.214. Pasamos ahora a examinar las alegaciones de la India relativas a la utilización obligatoria de los precios "de entrega" en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos. La India apela respecto del rechazo por el Grupo Especial de su alegación de que la utilización de los precios "de entrega", prevista en el artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos, es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Sostiene que, al llegar a esa constatación, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, y actuó de manera incompatible con el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD.[818] Comenzamos nuestro análisis con una breve visión general de la medida en litigio, es decir, el artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos.

4.215. El artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos, dispone lo siguiente:

> iv) *Utilización de los precios de entrega*. Al evaluar la adecuación de la remuneración de conformidad con el párrafo (a)(2)(i) o (a)(2)(ii) del presente artículo, el Secretario ajustará el precio de comparación para reflejar el precio que las empresas pagaron efectivamente o habrían pagado por el producto importado. Este ajuste incluirá los gastos de entrega y los derechos de importación.

4.216. El artículo 351.511(a)(2)(iv) es aplicable cuando el USDOC utiliza, como punto de referencia, precios de los niveles I o II para determinar si un gobierno ha suministrado bienes por una remuneración inferior a la adecuada.[819] De conformidad con el artículo 351.511(a)(2)(iv),

[816] Reglamento de los Estados Unidos, artículo 351.511(a)(2)(ii). (sin cursivas en el original)
[817] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 91.
[818] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 162.
[819] Recordamos que un precio del nivel I es "un precio determinado por el mercado para el bien o el servicio procedente de transacciones efectivas en el país en cuestión. Ese precio puede incluir los precios fijados en transacciones efectivas entre partes privadas, importaciones efectivas o, en determinadas

el USDOC está obligado, al utilizar precios de los niveles I o II, a ajustar esos precios para reflejar el precio que las empresas pagaron efectivamente o habrían pagado por el producto importado. El artículo 351.511(a)(2)(iv) dispone que ese ajuste "incluirá" los gastos de entrega y los derechos de importación.

4.217. Los ajustes exigidos en el artículo 351.511(a)(2)(iv) no solo se aplican a los puntos de referencia de los niveles I o II, sino también al precio gubernamental pertinente con el que se comparen dichos puntos de referencia para determinar si ese precio gubernamental constituye una remuneración inferior a la adecuada. A este respecto, el Grupo Especial señaló que "la India expresamente [había] acept[ado] la afirmación de los Estados Unidos de que el ajuste de los precios de entrega se efectúa tanto en el precio del gobierno como en el punto de referencia del nivel I o II".[820]

4.4.1.4.1 Constataciones del Grupo Especial

4.218. Al comienzo de su análisis, el Grupo Especial consideró que el argumento de la India era que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" es incompatible con la prescripción establecida en el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC de que la adecuación de la remuneración se determine en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Más concretamente, el Grupo Especial entendió que la alegación de la India era que, en los casos en que "el precio del gobierno en cuestión" no incluye gastos de entrega, por ejemplo cuando el proveedor gubernamental vende el bien de que se trate sobre una base ex fábrica, el uso de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" da lugar a una determinación de la adecuación de la remuneración que, contrariamente a lo dispuesto en el apartado d) del artículo 14, no guarda relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.[821]

4.219. El Grupo Especial consideró que el argumento de la India era "erróneo" porque, en su opinión, la India había confundido la expresión "condiciones reinantes en el mercado", en el sentido de la segunda frase del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, con las cláusulas y condiciones contractuales del suministro por el gobierno objeto de investigación.[822] Según el Grupo Especial, los puntos de referencia de mercado que guardan relación con las "condiciones reinantes en el mercado" en el país de suministro no necesitan reflejar las condiciones contractuales con arreglo a las que el proveedor gubernamental vende su bien, puesto que "los precios del gobierno no son un indicador de las condiciones reinantes en el mercado".[823] El Grupo Especial se mostró de acuerdo con los Estados Unidos en que las expresiones "condiciones reinantes en el mercado" y "condiciones ... de venta" que figuran en la segunda frase del apartado d) del artículo 14 no guardan relación con las condiciones contractuales específicas con arreglo a las que el gobierno proporciona bienes. Por el contrario, estas expresiones están relacionadas con las condiciones generales del mercado pertinente, en el contexto de las cuales los agentes del mercado realizan transacciones de venta.[824]

4.220. El Grupo Especial abordó el argumento de la India de que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque anula la ventaja comparativa del país de suministro por lo que se refiere a la capacidad de proporcionar los bienes en cuestión a nivel local. El Grupo Especial consideró que, en la medida en que un punto de referencia basado en precios "de entrega" guarde relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, reflejará cualquier ventaja comparativa que ese país pudiera tener. El Grupo Especial explicó que "las transacciones de importación tienen lugar incluso en situaciones en que los minerales pueden adquirirse a nivel local, y esas transacciones de importación guardan necesariamente relación con las condiciones reinantes en el mercado en la India porque son efectuadas por entidades de la India que operan

circunstancias, ventas efectivas realizadas a través de licitaciones de carácter competitivo llevadas a cabo por el gobierno". (Reglamento de los Estados Unidos, artículo 351.511(a)(2)(i).) Recordamos también que un precio del nivel II es "un precio en el mercado mundial, siempre que sea razonable concluir que los compradores del país en cuestión hubieran podido obtener ese último precio". (Reglamento de los Estados Unidos, artículo 351.511(a)(2)(ii).)

[820] Informe del Grupo Especial, nota 215 al párrafo 7.59.
[821] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.59.
[822] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.60.
[823] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.60. (no se reproduce la nota de pie de página)
[824] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.60.

con sujeción a las condiciones del mercado indio". A la luz de esas consideraciones, el Grupo Especial rechazó el argumento de la India de que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" anula la ventaja comparativa del país de suministro por lo que se refiere a la capacidad de proporcionar los bienes en cuestión a nivel local.[825]

4.221. Por las razones expuestas, el Grupo Especial rechazó la alegación de la India de que el artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos es "en sí mismo" incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[826]

4.4.1.4.2 Alegaciones de la India en apelación

4.222. La India presenta dos alegaciones en apelación en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. En primer lugar, afirma que el rechazo por el Grupo Especial de su alegación se basó "en parte" en la constatación del Grupo Especial de que puede considerarse *ipso facto* que los precios gubernamentales no reflejan las "condiciones reinantes en el mercado" en el sentido del apartado d) del artículo 14.[827] En su opinión, ello refleja una interpretación errónea de dicha disposición.[828] En segundo lugar, la India impugna el rechazo por el Grupo Especial de su alegación de que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" tiene por resultado que se contrarreste la ventaja comparativa del país de suministro. La India sostiene que la premisa en que se basó el Grupo Especial para rechazar su alegación, a saber, que las transacciones de importación reflejan necesariamente las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, constituye una interpretación y aplicación erróneas del apartado d) del artículo 14.[829]

4.223. En relación con lo anterior, la India alega también que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD. En primer lugar, la India afirma que, al constatar que había confundido la expresión "condiciones reinantes en el mercado" con las cláusulas y condiciones contractuales del suministro por el gobierno objeto de investigación, el Grupo Especial alteró su alegación, realizó una evaluación de un asunto que no se le había sometido y de este modo actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD.[830] En segundo lugar, la India afirma que, al rechazar su alegación de que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" es incompatible con la prescripción de que la adecuación de la remuneración se determine en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, el Grupo Especial no aplicó su propia interpretación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC a la medida en litigio y, por tanto, actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD.[831] En tercer lugar, la India afirma que, al rechazar su alegación de que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque tiene por resultado que se contrarreste la ventaja comparativa del país de suministro, el Grupo Especial no expuso las "razones en que se bas[aron]" sus constataciones y, por consiguiente, actuó de manera incompatible con el mandato que le impone el párrafo 7 del artículo 12 del ESD "leído conjuntamente con" el artículo 11 del ESD.[832]

4.224. La India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en los precios "de entrega", prevista en el artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos, no es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. También solicita al Órgano de Apelación que complete el análisis jurídico y constate que el artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[833]

---

[825] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.62.
[826] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.63.
[827] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 180.
[828] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 180 y 181.
[829] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 185 y 189.
[830] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 168 y 174.
[831] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 175, 176 y 178.
[832] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 184.
[833] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 205.

4.4.1.4.3 El análisis realizado por el Grupo Especial de las alegaciones de la India relativas al artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos

4.225. Ante el Grupo Especial, la alegación de la India de que el artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC parece haberse apoyado en dos fundamentos. En primer lugar, la India afirmó que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" es incompatible con la prescripción del apartado d) del artículo 14 de que la adecuación de la remuneración se determine en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. En segundo lugar, la India afirmó que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque da lugar a que se contrarreste una ventaja comparativa del país de suministro. Examinamos sucesivamente las alegaciones formuladas por la India en apelación, ya que guardan relación con esos dos fundamentos considerados por el Grupo Especial.

4.226. La India afirma que, al rechazar su argumento de que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" es incompatible con la prescripción de que la adecuación de la remuneración se determine en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del apartado d) del artículo 14. A juicio de la India, el rechazo de ese argumento por el Grupo Especial estuvo basado "en parte" en la interpretación errónea del Grupo Especial de que los precios del gobierno, por el hecho mismo de ser del gobierno, no son un indicador de las "condiciones reinantes en el mercado" en el sentido del apartado d) del artículo 14.[834] La India señala que ha apelado respecto de esa interpretación del Grupo Especial en el contexto de su alegación con respecto a la exclusión de los precios gubernamentales en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos. La India sostiene que, por las mismas razones, el Grupo Especial incurrió en error al rechazar su alegación sobre la base de que los precios del gobierno no son un indicador de las "condiciones reinantes en el mercado" en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[835]

4.227. Los Estados Unidos observan que la constatación del Grupo Especial impugnada por la India se formuló en el contexto del examen del argumento de la India de que la medida en litigio es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque no exige que el USDOC considere que las cláusulas y condiciones de la transacción gubernamental objeto de investigación reflejan las "condiciones reinantes en el mercado" en el país de suministro. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial constató correctamente que comparar un precio del gobierno con otro precio del gobierno produce circularidad y no aporta información, porque no indica si el precio del gobierno está al nivel de las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, o a un nivel inferior. Además, a juicio de los Estados Unidos, el Grupo Especial observó correctamente que en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* el Órgano de Apelación constató que los precios privados son el punto de referencia preferido para evaluar la adecuación de la remuneración en el caso de los bienes suministrados por el gobierno.[836]

4.228. Al comienzo de su análisis, el Grupo Especial consideró que la alegación de la India consistía en que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque tales puntos de referencia no guardarán relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro en los casos en que "el precio del gobierno en cuestión" no incluye los gastos de entrega.[837] El Grupo Especial constató que el argumento de la India era "erróneo" porque, a su juicio, la India había confundido "'las condiciones reinantes en el mercado' a que se hace referencia en la segunda frase del apartado d) del artículo 14 con las cláusulas y condiciones contractuales del suministro por el gobierno que es objeto de investigación".[838] Tras recordar que, de conformidad con el apartado d) del artículo 14, la adecuación de la remuneración debe evaluarse desde la perspectiva del receptor, utilizando puntos de referencia de mercado que guarden relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, el Grupo Especial consideró que "esos puntos de referencia de mercado [no] necesit[a]n reflejar las

[834] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 180.
[835] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 180.
[836] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 190-192.
[837] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.59.
[838] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.60.

condiciones contractuales con arreglo a las que el proveedor gubernamental vende su bien, puesto que los precios del gobierno no son un indicador de las condiciones reinantes en el mercado" en el país de suministro.[839]

4.229. Al parecer, la India está en desacuerdo con la afirmación del Grupo Especial de que "los precios del gobierno no son un indicador de las condiciones reinantes en el mercado" en el país de suministro. Nosotros también expresamos nuestra preocupación en relación con la declaración del Grupo Especial, en la medida en que pueda interpretarse que da a entender que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC establece la presunción jurídica de que los precios del gobierno no pueden reflejar las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Hemos constatado *supra*, en relación con la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos excluye la utilización de precios del gobierno a efectos de la determinación de puntos de referencia, que el apartado d) del artículo 14 no establece tal presunción jurídica. Por lo tanto, no estamos de acuerdo con la declaración del Grupo Especial.

4.230. Dicho esto, no consideramos que dicha declaración constituyera el principal fundamento por el que el Grupo Especial rechazó la alegación de la India, sino que el Grupo Especial desestimó la alegación de la India sobre la base de su interpretación de lo que la India había aducido, a saber, que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque tales puntos de referencia no guardarán relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro en los casos en que "el precio del gobierno en cuestión" no incluye los gastos de entrega.[840] A este respecto, recordamos que el Grupo Especial consideró que las expresiones "condiciones reinantes en el mercado" y "condiciones de venta", en la segunda frase del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, no guardan relación con las condiciones contractuales específicas con arreglo a las cuales el gobierno suministra los bienes, sino que "están relacionadas con las condiciones generales del mercado pertinente, en el contexto de las cuales los agentes del mercado realizan transacciones de venta".[841] En apelación, la India no ha impugnado esa constatación del Grupo Especial.

4.231. Sin embargo, la India ha presentado también, al amparo del artículo 11 del ESD, dos alegaciones separadas. En primer lugar, la India afirma que el Grupo Especial interpretó erróneamente su argumento, por lo que actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD. Según la India, su argumentación ante el Grupo Especial consistía en que la expresión "condiciones de venta" en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, hace referencia a la "estipulación general o común"[842] presente en los contratos de suministro de los bienes pertinentes en el país de suministro. La India sostiene que, por consiguiente, al constatar que la India había confundido la expresión "condiciones reinantes en el mercado", en el sentido del apartado d) del artículo 14, con las cláusulas y condiciones contractuales del suministro por el gobierno que es objeto de investigación, el Grupo Especial alteró la alegación de la India e hizo una evaluación de una cuestión que no se le había planteado, por lo que actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD.[843]

4.232. En respuesta, los Estados Unidos sostienen que la India está tratando de modificar en apelación el argumento que había formulado ante el Grupo Especial. Según los Estados Unidos, la India había aducido ante el Grupo Especial que la expresión "condiciones de venta", en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, hace referencia a las condiciones contractuales de venta de la transacción gubernamental en cuestión. A juicio de los Estados Unidos, la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD carece, por lo tanto, de toda base fáctica.[844]

4.233. Señalamos que el Órgano de Apelación ha puesto de relieve que un grupo especial tiene que considerar las alegaciones y argumentos de las partes en una diferencia para cumplir la obligación que le corresponde en virtud del artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva

[839] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.60. (no se reproduce la nota de pie de página)
[840] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.59.
[841] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.60.
[842] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 168 (donde se cita la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 88).
[843] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 168 y 174.
[844] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 181-185.

del asunto que se le haya sometido. Al mismo tiempo, el Órgano de Apelación ha aclarado que un grupo especial no necesita "[referirse] explícitamente a cada uno de los argumentos"[845] ni "examinar todos y cada uno de los argumentos formulados por las partes en apoyo de sus respectivos puntos de vista, siempre que lleve a cabo una evaluación objetiva".[846]

4.234. Recordamos que, según afirma la India, su argumentación que formuló ante el Grupo Especial consistía en que la expresión "condiciones de venta", en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, hace referencia a una "estipulación general o común"[847] presente en los contratos de suministro de los bienes pertinentes en el país de suministro. Por consiguiente, a juicio de la India, su argumentación ante el Grupo Especial no se centró en las cláusulas y condiciones del suministro por el gobierno que es objeto de investigación. En cambio, el Grupo Especial entendió que la India había aducido que las expresiones "condiciones reinantes en el mercado" y "condiciones de venta", en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, guardan relación con las cláusulas contractuales específicas con arreglo a las cuales el gobierno suministra los bienes.[848]

4.235. Observamos que en la parte pertinente de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India, que estableció la competencia del Grupo Especial al definir las reclamaciones concretas planteadas en la diferencia[849], se determina lo siguiente:

> *Aunque el nivel del precio gubernamental sea ex fábrica, en el precio de referencia se incluyen los fletes marítimos, los gastos de entrega y los derechos de importación para calcular los precios de entrega*. Al calcular la adecuación de la remuneración por el suministro de bienes no es apropiado incluir obligatoriamente los gastos de entrega y los derechos de importación.[850]

4.236. A nuestro parecer, la argumentación de la India ante el Grupo Especial consistió en que el artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque impone al USDOC la utilización de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" para determinar la adecuación de la remuneración, incluso en los casos en que el precio del gobierno en cuestión es un precio ex fábrica. La alegación de la India tuvo como premisa necesaria su opinión de que la utilización de puntos de referencia basados en los precios "de entrega" en los casos en que el precio del gobierno en cuestión es un precio ex fábrica implica que, contrariamente a lo previsto en el apartado d) del artículo 14, esos puntos de referencia no guardarán relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Como se ha señalado *supra*, el Grupo Especial evaluó esa alegación y constató que las expresiones "condiciones reinantes en el mercado" y "condiciones de venta", en la segunda frase del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, no guardan relación con las condiciones contractuales específicas con arreglo a las que el gobierno suministra bienes, sino que "están relacionadas con las condiciones generales del mercado pertinente, en el contexto de las cuales los agentes del mercado realizan transacciones de venta".[851]

4.237. A la luz de lo anterior, no estamos de acuerdo con la India en que su alegación "se centró por entero" en el hecho de que una determinación de la adecuación de la remuneración en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro exige una "evaluación del conjunto de las *condiciones de venta de los productos* en cuestión *en el país de suministro*".[852] A la luz de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India y de sus comunicaciones al Grupo Especial, consideramos que era razonable, y estaba en consonancia con el deber que le impone el artículo 11 del ESD, que el Grupo Especial entendiera la alegación de la

---

[845] Informes del Órgano de Apelación, *CE - Productos derivados de las focas*, párrafo 5.288 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (*upland*)*, párrafo 446).

[846] Informes del Órgano de Apelación, *CE - Productos derivados de las focas*, párrafo 5.288 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafo 125).

[847] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 168 (donde se cita la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 88).

[848] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.60.

[849] Véase el informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Coco desecado*, página 25.

[850] Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India, párrafo 7. (sin cursivas en el original)

[851] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.60.

[852] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 173. (las cursivas figuran en el original)

India de la manera en que lo hizo. Por lo tanto, rechazamos la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD a este respecto.

4.238. Pasando ahora a examinar la segunda alegación formulada por la India al amparo del artículo 11 del ESD, la India sostiene que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con dicha disposición al no aplicar su propia interpretación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC a su evaluación de la alegación de la India. Señalando que, al rechazar la alegación de la India, el Grupo Especial había interpretado el apartado d) del artículo 14 y constatado que las expresiones "condiciones reinantes en el mercado" y "condiciones de venta" guardan relación con "las condiciones generales en el mercado pertinente, en el contexto de las cuales los agentes del mercado realizan transacciones de venta"[853], la India afirma que, sin embargo, el Grupo Especial no formuló una constatación sobre la cuestión de si la venta de un bien en el mercado generalmente sobre una base ex fábrica constituye una de esas "condiciones generales". La India aduce que una constatación sobre esa cuestión específica habría "afectado de manera importante"[854] a la decisión del Grupo Especial de rechazar la alegación de la India. Ello se debe a que, si el hecho de que en el mercado un determinado bien se está vendiendo generalmente sobre una base ex fábrica constituye una de las "condiciones generales" a las que se refirió el Grupo Especial, determinar la adecuación de la remuneración sobre la base de los precios "de entrega", en todos los casos, daría lugar a que se desatendieran las "condiciones reinantes en el mercado" cuando el bien en cuestión se vende generalmente sobre una base ex fábrica en el país de suministro. Por consiguiente, la India sostiene que el Grupo Especial no evaluó la alegación que se le había planteado, por lo que actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.

4.239. Los Estados Unidos responden que la alegación de la India es infundada porque la cuestión de si la venta de los bienes generalmente sobre una base ex fábrica constituye una "condición reinante en el mercado", en el sentido del apartado d) del artículo 14, no fue planteada al Grupo Especial. A juicio de los Estados Unidos, no puede reprocharse al Grupo Especial que haya infringido el artículo 11 del ESD por no haber hecho una evaluación objetiva de un argumento que la India no le había presentado. Por consiguiente, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la alegación formulada por la India al amparo del artículo 11 del ESD.[855]

4.240. A nuestro modo de ver, el núcleo de la alegación de la India es que, al haber interpretado que las expresiones "condiciones reinantes en el mercado" y "condiciones de venta" guardan relación con "las condiciones generales en el mercado pertinente, en el contexto de las cuales los agentes del mercado realizan transacciones de venta"[856], el Grupo Especial estaba obligado a aplicar esa interpretación del apartado d) del artículo 14 a la medida en litigio, a saber, el artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos. A juicio de la India, ello implica que el Grupo Especial estaba obligado a formular una constatación con respecto a la cuestión de si el hecho de que un bien se venda en el mercado generalmente sobre una base ex fábrica constituye una de esas "condiciones generales" y, en tal caso, si el artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos permite que se tomen en consideración tales "condiciones generales".[857]

4.241. Hemos constatado *supra* que fue razonable, y estuvo en consonancia con el deber que le impone el artículo 11 del ESD, que el Grupo Especial entendiera la alegación de la India de la manera en que lo hizo. Por lo tanto, no consideramos que la cuestión de si la venta de un bien en el país de suministro generalmente sobre una base ex fábrica constituye una "condición reinante en el mercado" en el sentido del apartado d) del Acuerdo SMC se planteara al Grupo Especial. Por consiguiente rechazamos la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.

4.242. En cualquier caso, observamos que la India aduce que, si el Grupo Especial hubiera evaluado la cuestión de si la venta de un bien en el mercado generalmente sobre una base ex fábrica constituye una "condición reinante en el mercado" en el sentido del apartado d) del

[853] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 176 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.60).
[854] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 176.
[855] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 189.
[856] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 176 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.60).
[857] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 176.

artículo 14 del Acuerdo SMC, ello habría "afectado de manera importante"[858] a la decisión del Grupo Especial de rechazar la alegación de la India.

4.243. Recordamos que la expresión "condiciones reinantes en el mercado", en el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, describe las características generalmente aceptadas de una zona de actividad económica en la que las fuerzas de la oferta y la demanda interactúan para determinar los precios de mercado. Por lo tanto, estamos de acuerdo con la constatación del Grupo Especial de que las expresiones "condiciones reinantes en el mercado" y "condiciones de venta", en la segunda frase del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, no guardan relación con las condiciones contractuales específicas con arreglo a las que el gobierno suministra bienes, sino que "están relacionadas con las condiciones generales del mercado pertinente, en el contexto de las cuales los agentes del mercado realizan transacciones de venta".[859]

4.244. A nuestro modo de ver, la prescripción del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC de que la adecuación de la remuneración se determine en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro garantiza que la comparación realizada a efectos del apartado d) del artículo 14 sea una comparación significativa que no sobrevalore ni infravalore el beneficio calculado. A este respecto, la lista inclusiva de condiciones reinantes en el mercado identificadas en la segunda frase del apartado d) del artículo 14 -precio, calidad, disponibilidad, comerciabilidad, transporte y demás condiciones de compra o venta- describe factores que pueden afectar a la comparabilidad de la contribución financiera en cuestión con un punto de referencia. Por consiguiente, si un punto de referencia propuesto no refleja las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, es necesario introducir ajustes a la luz de los factores enumerados en la segunda frase del apartado d) del artículo 14 para garantizar la comparabilidad y, por extensión, una comparación del beneficio significativa.

4.245. A nuestro juicio, una evaluación de las "condiciones reinantes en el mercado", en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, entraña necesariamente un análisis del mercado en general, y no de transacciones aisladas realizadas en ese mercado. Sólo mediante tal análisis puede extraerse una conclusión con respecto a las condiciones "reinantes" en el mercado en el país de suministro. Además, consideramos que las "condiciones reinantes en el mercado", en el sentido del apartado d) del artículo 14, no pueden evaluarse únicamente desde la perspectiva de los proveedores del bien pertinente en cuestión. A nuestro modo de ver, la interpretación de que la expresión "condiciones reinantes en el mercado" hace referencia exclusivamente a las condiciones establecidas por los proveedores del bien en cuestión entra en conflicto con la tesis de que una contribución financiera proporcionada por un gobierno otorga un beneficio si la "'contribución financiera' colo[ca al *receptor*] en una situación mejor que la que habría tenido de no existir esa contribución".[860] Por consiguiente, una determinación de la adecuación de la remuneración en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro tiene que reflejar la totalidad del costo que entraña para el receptor la recepción del bien suministrado por el gobierno en cuestión.

4.246. Al considerar la medida en que los gastos de entrega del bien en cuestión deben ser tenidos en cuenta al evaluar las condiciones reinantes en el mercado correspondientes a ese bien, consideramos significativo que el término "transporte" se incluya explícitamente entre las "condiciones reinantes en el mercado" identificadas con carácter ilustrativo en la segunda frase del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. A nuestro entender, ello confirma que los costos asociados al transporte del bien en cuestión son un factor que debe ser tenido en cuenta al determinar, de conformidad con el apartado d) del artículo 14, la adecuación de la remuneración en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. A nuestro juicio, el uso de precios ex fábrica a efectos de una comparación relativa al beneficio en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no reflejaría la totalidad del costo que entraña para el receptor la recepción del bien suministrado por el gobierno en cuestión, por lo que no se evaluaría si la contribución financiera de que se trate coloca al receptor en una situación mejor que la que habría tenido de no existir esa contribución.

4.247. Las consideraciones expuestas *supra* indican que, cuando un bien se vende en el mercado generalmente sobre una base ex fábrica, sería necesario introducir ajustes para garantizar que los

[858] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 176.
[859] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.60.
[860] Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 157. (sin cursivas en el original)

precios comparados a efectos del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC reflejen las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, incluidos los gastos de entrega generalmente aplicables a ese bien. A nuestro modo de ver, tales ajustes tienen dos fines. En primer lugar, garantizan que la comparación realizada a efectos del apartado d) del artículo 14 sea una comparación significativa que no sobrevalore ni infravalore el beneficio calculado. En segundo lugar, garantizan, al reflejar la totalidad del costo que entraña para el receptor la recepción del bien suministrado por el gobierno en cuestión, una determinación del beneficio que responde a la pregunta de si la contribución financiera de que se trate coloca al *receptor* en una situación mejor que la que habría tenido de no existir esa contribución.

4.248. A nuestro juicio, el hecho de que los gastos de entrega no se paguen en general directamente a los proveedores del bien en cuestión en el país de suministro no implica que la comparación relativa al beneficio en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC deba realizarse en el nivel ex fábrica. La insistencia de la India en que una comparación relativa al beneficio debería realizarse en el nivel ex fábrica cuando los gastos de entrega no se pagan en general directamente a los proveedores del bien en cuestión parece obedecer a la opinión de la India de que el apartado d) del artículo 14 exige que la adecuación de la remuneración se evalúe desde la perspectiva del proveedor del bien en cuestión, en lugar de la del receptor. Hemos rechazado esa opinión, y hemos constatado, en cambio, que el apartado d) del artículo 14 exige que la adecuación de la remuneración se evalúe desde la perspectiva del receptor, de manera que pueda hacerse una evaluación de la cuestión de si la contribución financiera en cuestión coloca al receptor en una situación mejor que la que habría tenido de no existir esa contribución. Por lo tanto, no estamos de acuerdo con la afirmación de la India de que, si el Grupo Especial hubiera evaluado la cuestión de si la venta de un bien en el mercado generalmente sobre una base ex fábrica constituye una "condición reinante en el mercado" en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, ello habría "afectado de manera importante"[861] a la decisión del Grupo Especial de rechazar la alegación de la India.

4.249. Dicho esto, hemos considerado *supra* que sólo analizando el mercado en el país de suministro de manera general, en lugar de transacciones aisladas realizadas en ese mercado, puede extraerse una conclusión con respecto a las condiciones "reinantes" en ese mercado. De ello se sigue que, en la medida en que sea necesario introducir ajustes para llevar a cabo una evaluación del beneficio apropiada en el contexto del apartado d) del artículo 14, todo ajuste de esa índole debe reflejar los gastos de entrega generalmente aplicables al bien en cuestión en el país de suministro. Por ejemplo, en los casos en que la incidencia de las importaciones del bien en cuestión sea mínima en relación con las transacciones internas correspondientes a ese bien, puede no ser apropiado comparar un precio de referencia ajustado para reflejar los gastos de entrega internacional con el precio del gobierno ajustado para reflejar los gastos de entrega nacional. Ello se debe a que, en esa situación específica, tales importaciones pueden reflejar únicamente transacciones aisladas realizadas en el mercado, por lo que los gastos de entrega internacional pueden no ser representativos de los gastos de entrega generalmente aplicables al bien en cuestión en el país de suministro. En tal caso, el método utilizado por una autoridad investigadora para calcular el "beneficio", en el sentido del apartado d) del artículo 14, tiene que prever ajustes en el precio de referencia que reflejen unos gastos de entrega que se aproximen más a los gastos de entrega generalmente aplicables al bien en cuestión en el país de suministro.

4.250. A nuestro parecer, la preocupación de la India con respecto al artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos no consiste en realidad en que dicho artículo imponga una comparación del beneficio al nivel de los precios "de entrega", sino que parece consistir en que, en los casos en que el USDOC utiliza como punto de referencia un precio efectivo de importación en el nivel I del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, o un precio mundial en el nivel II de ese mecanismo, la evaluación del beneficio reflejará siempre una comparación entre un precio del gobierno ajustado para reflejar los gastos de entrega nacional y un precio de referencia ajustado para reflejar los gastos de entrega internacional. Por lo tanto, la India da a entender que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos, con arreglo a sus propios términos, impide que los ajustes de los puntos de referencia del nivel I o el nivel II reflejen algo que no sea el costo internacional de entrega del bien en cuestión.

4.251. Pasando a ahora la medida en litigio, observamos que el artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos exige que el USDOC ajuste los puntos de referencia del nivel I y

[861] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 176.

el nivel II para reflejar el precio que las empresas pagaron efectivamente, o el que pagarían si importaran el producto. Como se establece en el Reglamento, tal ajuste "incluirá los gastos de entrega y los derechos de importación". Observamos que, al seleccionar precios del nivel I para utilizarlos como puntos de referencia, el USDOC está obligado a considerar "la similitud de los productos; las cantidades vendidas, importadas o subastadas; y *otros factores que influyan en la comparabilidad*".[862] De manera similar, al seleccionar precios del nivel II para utilizarlos como puntos de referencia, el USDOC está obligado a tener "debidamente en cuenta *los factores que influyen en la comparabilidad*".[863] A nuestro modo de ver, la medida en que los gastos de entrega internacional son generalmente aplicables, o "reinante[s]", en el país de suministro, es un factor que afecta a la comparabilidad de la contribución financiera en cuestión con un punto de referencia. Por consiguiente, contrariamente a lo que afirma la India, no consideramos que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos impida, con arreglo a sus propios términos, la introducción de ajustes en los puntos de referencia del nivel I o el nivel II para reflejar, en un caso dado, unos gastos de entrega que se aproximen a los gastos de entrega generalmente aplicables en el país de suministro, por ejemplo los gastos de entrega nacional.

4.252. Nos quedan por examinar las alegaciones de la India en la medida en que guardan relación con la constatación del Grupo Especial en la que se rechaza el argumento de la India de que el uso de precios "de entrega" de fuera del país como puntos de referencia en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos anula la ventaja comparativa del país de suministro por lo que se refiere a la capacidad de suministrar los bienes en cuestión a nivel local. La India sostiene que, al rechazar ese argumento, el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC y actuó de manera incompatible con el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD.

4.253. Al abordar el argumento de la India de que el uso de puntos de referencia basados en precios "de entrega" "anula la ventaja comparativa del país de suministro por lo que se refiere a la capacidad de proporcionar los bienes en cuestión a nivel local"[864], el Grupo Especial, apoyándose en constataciones formuladas por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, consideró que, "[e]n la medida en que un punto de referencia basado en precios de entrega guarde relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, reflejará cualquier ventaja comparativa que ese país pudiera tener".[865] El Grupo Especial indicó además que "las transacciones de importación tienen lugar incluso en situaciones en que los minerales pueden adquirirse a nivel local, y esas transacciones de importación guardan necesariamente relación con las condiciones reinantes en el mercado en la India porque son efectuadas por entidades de la India que operan con sujeción a las condiciones del mercado indio".[866] A la luz de esas consideraciones, el Grupo Especial rechazó el argumento de la India de que el uso obligatorio de puntos de referencia basados en precios "de entrega" anula la ventaja comparativa del país de suministro por lo que se refiere a la capacidad de suministrar el bien en cuestión a nivel local.[867]

4.254. Pasamos a examinar, en primer lugar, la alegación de la India al amparo del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. La India sostiene que la "premisa subyacente"[868] sobre cuya base el Grupo Especial rechazó su argumento es que las transacciones de importación reflejan necesariamente las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. A juicio de la India, el Grupo Especial confundió la expresión "condiciones reinantes en el mercado" con la existencia de transacciones de importación. Sin embargo, como el propio Grupo Especial reconoció, las "condiciones reinantes en el mercado" guardan relación con las condiciones generales del mercado pertinente, en el contexto de las cuales los agentes del mercado realizan transacciones de venta. Señalando que el Órgano de Apelación ha considerado que el apartado d) del artículo 14 exige un examen del mercado entero, que tenga en cuenta ambas partes de la transacción -es decir, la oferta y la demanda-, la India sostiene que la premisa del Grupo Especial otorga un peso desproporcionado a las transacciones de importación. Sin embargo, cuando hay oferta interna del bien en cuestión, así como una o más transacciones de importación de ese bien,

[862] Reglamento de los Estados Unidos, artículo 351.511(a)(2)(i). (sin cursivas en el original)
[863] Reglamento de los Estados Unidos, artículo 351.511(a)(2)(ii). (sin cursivas en el original)
[864] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.62 (donde se cita la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 97).
[865] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.62 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 109).
[866] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.62.
[867] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.62.
[868] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 185.

las "condiciones reinantes en el mercado" en el país de suministro sólo pueden determinarse teniendo en cuenta de manera exhaustiva ambos tipos de transacción. La India sostiene que la medida impugnada excluye todo examen de tal índole. A juicio de la India, la premisa sobre cuya base el Grupo Especial rechazó su argumento "adolece de vicios fundamentales" y "prescinde de la interpretación corriente del apartado d) del artículo 14".[869]

4.255. Los Estados Unidos responden que, contrariamente a lo aseverado por la India en apelación, la base del rechazo del argumento de la India por el Grupo Especial fue que "[e]n la medida en que un punto de referencia basado en precios de entrega guarde relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, reflejará cualquier ventaja comparativa que ese país pudiera tener".[870] Los Estados Unidos añaden que, si un precio de referencia guarda relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, las consideraciones relativas a la oferta y la demanda estarán reflejadas en el precio, así como otros factores que tendrá en cuenta una autoridad investigadora de conformidad con la segunda frase del apartado d) del artículo 14. Según los Estados Unidos, el apartado d) del artículo 14 no establece ninguna prescripción adicional según la cual una autoridad investigadora deba, como asevera la India, realizar un análisis cualitativo y cuantitativo exhaustivo de la supuesta ventaja comparativa de un Miembro o de la oferta y la demanda.

4.256. Recordamos que, en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Órgano de Apelación observó que la compensación de diferencias de las ventajas comparativas entre los países no estaría en consonancia con el objeto mismo de la percepción de derechos compensatorios.[871] Al parecer, a juicio de la India un país goza de una ventaja comparativa cuando tiene la capacidad de abastecer la demanda interior del bien en cuestión. Por consiguiente, a juicio de la India, si el bien en cuestión puede suministrarse internamente, el uso de puntos de referencia de fuera del país basados en precios "de entrega" compensa una ventaja comparativa del país de suministro al crear una situación hipotética en la que el bien en cuestión no existe en el país de suministro. Es en este concepto de "ventaja comparativa" en el que se basa la impugnación por la India del uso de puntos de referencia de fuera del país basados en precios "de entrega" en el marco del mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos.[872]

4.257. El concepto de "ventaja comparativa" en el que se basa la India nos plantea dificultades. No consideramos que, en todas las situaciones en que la oferta interna de un bien en el país de suministro sea suficiente para abastecer la demanda interna, el país de suministro goce de una ventaja comparativa "por lo que se refiere a la capacidad de proporcionar los bienes en cuestión a nivel local".[873] La existencia de mínimas, o incluso nulas, transacciones de importación con respecto a un determinado bien no implica *ipso facto*, como la India parece dar entender, que un país goce de una ventaja comparativa con respecto a ese bien. Cabe pensar que la ausencia de transacciones de importación también podría ser el resultado de que el gobierno suministre el bien en cuestión por una remuneración inferior a la adecuada. En tales circunstancias, la imposición de medidas compensatorias puede compensar no una "ventaja comparativa" del país de suministro sino, más bien, una subvención, lo que está permitido de conformidad con el Acuerdo SMC.

4.258. En cualquier caso, al examinar las constataciones del Grupo Especial impugnadas por la India, no estamos de acuerdo en que la base sobre la que el Grupo Especial rechazó el argumento de la India fuera, como la India asevera, que las transacciones de importación reflejan *necesariamente* las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. En lugar de ello, el Grupo Especial consideró que, "[e]n *la medida en que* un punto de referencia basado en precios de entrega guarde relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, reflejará cualquier ventaja comparativa que ese país pudiera tener".[874] Es decir, el Grupo Especial consideró que, en la medida en que los puntos de referencia de fuera del país, basados en precios "de entrega" guarden relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, esas condiciones reflejan ya cualquier ventaja comparativa de que goce el país de suministro. La base sobre la que el Grupo Especial rechazó el argumento de la India estaba, a nuestro juicio, en consonancia con las orientaciones dadas por el Órgano de Apelación en *Estados*

[869] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 189.
[870] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 196 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.62).
[871] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 109.
[872] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 203.
[873] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 204.
[874] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.62. (las cursivas no figuran en el original)

Unidos - Madera blanda IV. A este respecto, el Órgano de Apelación ha considerado que, aunque la compensación de ventajas comparativas entre los países no estaría en consonancia con el objeto mismo de la percepción de derechos compensatorios, cualquier ventaja comparativa estaría reflejada en las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro y, por lo tanto, tendría que tenerse en cuenta y reflejarse en los ajustes efectuados en cualquier método que se utilice para determinar la adecuación de la remuneración para que pudiera guardar relación o conexión con, o referirse a, las condiciones reinantes en el mercado de suministro.[875]

4.259. A nuestro parecer, lo que la India sostuvo ante el Grupo Especial, y sostiene ahora en apelación, es que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos impide la introducción de ajustes en el nivel I (precios de importación efectivos), o el nivel II (precios del mercado mundial) que garanticen que tales puntos de referencia reflejen las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, incluidos los gastos de entrega generalmente aplicables al bien en cuestión. Sin embargo, hemos constatado *supra* que el Reglamento de los Estados Unidos, con arreglo a sus propios términos, no impide que el USDOC introduzca, si es necesario, tales ajustes en los puntos de referencia de nivel I y nivel II.

4.260. A la luz de lo anterior, no consideramos que el Grupo Especial incurriera en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al rechazar la alegación de la India de que el uso obligatorio de puntos de referencia de fuera del país basados en precios "de entrega" da lugar a la compensación de ventajas comparativas del país de suministro.

4.261. Por último, la India alega que, al rechazar su argumento relativo a la compensación de una ventaja comparativa del país de suministro mediante el uso de puntos de referencia de fuera del país basados en precios "de entrega", el Grupo Especial no explicó "las razones en que se bas[aban]" sus constataciones, por lo que actuó de manera incompatible con la obligación que le impone el párrafo 7 del artículo 12 del ESD "leído junto con" el artículo 11 del ESD. La India observa que el Grupo Especial rechazó ese argumento sobre la base de la supuesta existencia de una transacción de importación en la investigación subyacente, lo que, a juicio del Grupo Especial, implicaba que las transacciones de importación necesariamente guardan relación con las condiciones reinantes en el mercado en la India. La India mantiene que el Grupo Especial no explicó las razones en que se basaba su rechazo de la alegación de la India relativa a la compensación de "ventajas comparativas", por lo que actuó de manera incompatible con la obligación que le impone el párrafo 7 del artículo 12 del ESD, "leído junto con" el artículo 11 del ESD.

4.262. A nuestro modo de ver, la premisa de las alegaciones de la India al amparo del artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD es que el Grupo Especial rechazó el argumento de la India sobre la base de que las transacciones de importación reflejan *necesariamente* las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Hemos constatado *supra*, sin embargo, que el Grupo Especial no rechazó el argumento de la India sobre esa base, sino que consideró que, en la medida en que los puntos de referencia de fuera del país basados en precios "de entrega" guarden relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, esas condiciones reflejarán necesariamente cualquier ventaja comparativa de que goce el país de suministro. Además, el Grupo Especial explicó las razones en que se basaba su constatación al incorporar por referencia las orientaciones dadas por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV*. Por lo tanto, rechazamos las alegaciones de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD a este respecto.

4.263. A la luz de las consideraciones precedentes, confirmamos, aunque por razones diferentes, la constatación del Grupo Especial, formulada en el párrafo 7.63 de su informe, en la que se rechaza la alegación de la India de que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados en precios "de entrega" prevista en el artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos es incompatible "en sí misma" con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.4.2 Alegaciones con respecto a la medida "en su aplicación" al amparo del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC

4.264. Pasamos ahora a examinar las alegaciones formuladas por la India con respecto a la medida "en su aplicación" al amparo del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. La India

[875] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda*, párrafo 109.

apela respecto de las constataciones del Grupo Especial en relación con las determinaciones sobre la existencia de beneficio formuladas por el USDOC en la investigación en materia de derechos compensatorios relativa a: i) el suministro de mineral de hierro por la NMDC; ii) la concesión de derechos de extracción para uso propio respecto del mineral de hierro y el carbón por el Gobierno de la India. Comenzamos nuestro análisis con las alegaciones formuladas por la India con respecto a la determinación sobre la existencia de beneficio formulada por el USDOC en la investigación en materia de derechos antidumping relativa al suministro de mineral de hierro por la NMDC.

4.4.2.1 Las alegaciones de la India relativas al suministro de mineral de hierro por la NMDC

4.265. Ante el Grupo Especial, la India alegó que la determinación del USDOC de que la NMDC suministraba mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del párrafo 14 del Acuerdo SMC porque, entre otras cosas: i) el USDOC no tomó en consideración ni aplicó como puntos de referencia del nivel I determinada información sobre los precios internos; ii) el USDOC excluyó los precios de exportación de la NMDC del precio de referencia mundial del nivel II; y iii) el USDOC utilizó como puntos de referencia precios de Australia y del Brasil ajustados para reflejar los gastos de entrega internacional en la India.[876] El Grupo Especial rechazó todas las alegaciones de la India, salvo una, a saber, que los Estados Unidos habían actuado de manera incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque habían formulado argumentos *ex post* para justificar el hecho de que el USDOC no hubiera tomado en consideración determinada información sobre los precios internos presentada por el Gobierno de la India y Tata a efectos de la determinación de un posible punto de referencia del nivel I.[877]

4.266. En apelación, la India alega que, al llegar a sus constataciones, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14, la parte introductoria del artículo 14, y los párrafos 1, 4 y 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Además, la India alega que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD.

4.267. Las alegaciones de error presentadas por la India se refieren a las constataciones del Grupo Especial relativas a lo siguiente: i) los argumentos *ex post* formulados por los Estados Unidos para justificar el hecho de que el USDOC no tomara en consideración determinada información sobre los precios internos a efectos de determinar un punto de referencia del nivel I; ii) el rechazo por el USDOC de determinados precios de exportación de la NMDC al determinar un punto de referencia del nivel II en los exámenes administrativos de 2006, 2007 y 2008; y iii) y el uso por el USDOC de precios "de entrega" de Australia y el Brasil como puntos de referencia. Al ocuparnos de la apelación de la India, examinamos sucesivamente las constataciones formuladas por el Grupo Especial con respecto a esas cuestiones. Por consiguiente, comenzamos con las alegaciones de la India relativas a los argumentos *ex post* formulados por los Estados Unidos para justificar el hecho de que el USDOC no tomara en consideración determinada información sobre los precios internos a efectos de determinar un punto de referencia del nivel I.

4.4.2.1.1 Las alegaciones de la India con respecto al hecho de que el USDOC no tomara en consideración determinada información sobre los precios a efectos de determinar un punto de referencia del nivel I

4.268. Ante el Grupo Especial, la India alegó que el hecho de que el USDOC no tomara en consideración determinada información sobre los precios internos al determinar un punto de referencia del nivel I para evaluar si la NMDC suministraba mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Dicha información relativa a los precios internos consistía en lo siguiente: i) gráficos de precios recopilados por la Asociación de propietarios de minas y exportadores de minerales de Goa y presentados al USDOC por el Gobierno de la India y Tata; y ii) una carta presentada por Tata al USDOC en la que un proveedor privado de mineral de hierro cotiza precios vigentes y revisados correspondientes a las ventas de mineral de hierro de alta calidad realizadas a Tata.[878]

[876] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.141.
[877] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.158 y 8.2.a.ii.
[878] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.148 (donde se hace referencia a las Pruebas documentales IND-61, IND-67 e IND-70 presentadas al Grupo Especial).

4.269. El Grupo Especial constató que la explicación de los Estados Unidos de por qué el USDOC había rechazado la información sobre los precios internos en cuestión constituye un argumento *ex post* que el Grupo Especial estaba obligado a no tomar en consideración al evaluar la alegación de la India. Además, el Grupo Especial recordó que los precios internos privados constituyen el "punto de referencia primordial" para evaluar la existencia de beneficio en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, y constató que la India había establecido una presunción *prima facie* en respaldo de su alegación que no había sido refutada por ninguna explicación ni justificación contemporánea en las determinaciones del USDOC. Por lo tanto, el Grupo Especial constató que el hecho de que el USDOC no tomara en consideración la información sobre los precios internos en cuestión es incompatible con el apartado d) del artículo 14 y, por consiguiente, con el párrafo 1 b) del artículo 1, del Acuerdo SMC.[879]

4.270. No obstante lo anterior, el Grupo Especial declaró que examinaría los argumentos *ex post* formulados por los Estados Unidos, con objeto de facilitar la aplicación de una recomendación del OSD por los Estados Unidos y la compleción del análisis en el caso de que el Órgano de Apelación revocara su constatación. En primer lugar, el Grupo Especial señaló que estaba de acuerdo con la afirmación de los Estados Unidos de que el USDOC habría estado facultado para rechazar, como posibles puntos de referencia, la información sobre precios correspondiente a entidades de propiedad estatal.[880] A este respecto, el Grupo Especial consideró que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no exige que una autoridad investigadora se base en precios gubernamentales al determinar puntos de referencia de mercado. En segundo lugar, el Grupo Especial estuvo de acuerdo con la afirmación de los Estados Unidos de que el USDOC no habría estado obligado a determinar los puntos de referencia de los precios sobre la base de información sobre precios que correspondiera a entidades no identificadas. En tercer lugar, en relación con la afirmación de los Estados Unidos de que el USDOC habría tenido derecho a rechazar la información sobre los precios internos porque no se había demostrado que correspondiera a transacciones reales, el Grupo Especial consideró que los Miembros disponen de discrecionalidad suficiente en el marco del apartado d) del artículo 14 para exigir datos de transacciones reales a fin de determinar un punto de referencia. Sin embargo, el Grupo Especial constató que, al no haber ninguna explicación convincente de lo contrario, no había razón alguna por la que la información sobre los precios internos en cuestión no debiera haber sido tratada como precios de transacciones reales. En cuarto lugar, el Grupo Especial estuvo de acuerdo con la afirmación de los Estados Unidos de que el USDOC habría tenido derecho a rechazar la cotización de precios presentada por Tata sobre la base de que en ella no se especificaba el porcentaje exacto de contenido de mineral de hierro. Por último, el Grupo Especial estuvo de acuerdo con la aseveración de los Estados Unidos de que la cotización de precios presentada por Tata no podía utilizarse para determinar un punto de referencia del nivel I porque es un documento de dominio privado que contiene información confidencial que es fácilmente susceptible de divulgación, mediante un cálculo inverso. Por lo tanto, el Grupo Especial, no vio ningún fundamento para considerar que el USDOC debería haber utilizado la cotización de precios de Tata con el fin de determinar un punto de referencia del nivel I para evaluar las ventas de la NMDC a compradores distintos de Tata.[881]

4.271. En apelación, la India alega que, al examinar los argumentos *ex post* formulados por los Estados Unidos, el Grupo Especial evaluó una cuestión que no se le había planteado, y por lo tanto actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD. La India aduce que un grupo especial sólo puede examinar la información contenida en el expediente y las explicaciones dadas por la autoridad investigadora en su informe publicado, por lo que los argumentos *ex post* formulados por los Estados Unidos no estaban abarcados por la jurisdicción del Grupo Especial.[882] Por lo tanto, la India solicita al Órgano de Apelación que declare superfluas las constataciones y observaciones del Grupo Especial relativas a esos argumentos *ex post*. En caso de que el Órgano de Apelación deniegue esa petición, la India solicita además que el Órgano de Apelación examine las constataciones formuladas por el Grupo Especial sobre los aspectos de fondo de los argumentos *ex post* y constate que, al formular esas constataciones, el

[879] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.148-7.158.
[880] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.160.
[881] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.160-7.165.
[882] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 416 y 417 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Neumáticos (China)*, párrafo 329; y *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 162).

Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación de los párrafos 1, 4 y 7 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC.[883]

4.272. Los Estados Unidos responden que las opiniones expresadas por el Grupo Especial respecto de los aspectos de fondo de los argumentos *ex post* formulados por los Estados Unidos no son "constataciones", sino meras "consideraciones" que no formarían parte, una vez adoptado el informe, de las recomendaciones y resoluciones del OSD.[884] Por consiguiente, los Estados Unidos sostienen que esas consideraciones son "en cierto sentido intrínsecamente superfluas y tal vez análogas a las consideraciones que expondría un grupo especial si ejerciera su facultad discrecional de formular 'sugerencias' de conformidad con el párrafo 1 del artículo 19 del ESD".[885] Dado que no hay "constataciones" adicionales con respecto a la información sobre los precios internos que el Órgano de Apelación deba modificar, confirmar o revocar, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que se abstenga de pronunciarse con respecto a la alegación formulada por la India al amparo del artículo 11 del ESD.

4.273. Estamos de acuerdo con la India en que, en principio, un grupo especial debe examinar la conducta de una autoridad investigadora a la luz de la información contenida en el expediente y las explicaciones dadas por la autoridad investigadora en su informe publicado. A nuestro entender, sin embargo, eso es precisamente lo que hizo el Grupo Especial cuando examinó las determinaciones pertinentes del USDOC y constató que "no hay referencia alguna a la información sobre los precios internos de que se trata en las determinaciones preliminares o definitivas del USDOC, ni en ningún otro documento contemporáneo del USDOC".[886] Ésa es la base sobre la que el Grupo Especial consideró que "la presunción *prima facie* de la India no est[aba] refutada por ninguna explicación ni justificación contemporánea que figure en las determinaciones del USDOC".[887] Tras haber constatado que la explicación dada por los Estados Unidos respecto del rechazo por el USDOC de la información sobre los precios internos constituye un argumento *ex post*, y que la presunción establecida por la India no había sido refutada por ninguna explicación contemporánea de las determinaciones del USDOC, el Grupo Especial constató que los Estados Unidos habían actuado de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 y el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC. A nuestro modo de ver, cualquier constatación posterior del Grupo Especial con respecto a la información sobre los precios internos en cuestión es una constatación *subsidiaria* con respecto a la constatación del Grupo Especial de que los Estados Unidos no habían refutado debidamente la presunción establecida por la India, por lo que habían actuado de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 y el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

4.274. La India parece dar a entender que estaba vedado al Grupo Especial examinar, *subsidiariamente*, el contenido de los argumentos *ex post* formulados por los Estados Unidos. A nuestro juicio, aunque ciertamente el Grupo Especial no estaba *obligado* a evaluar esos argumentos *ex post*, no le estaba vedado hacerlo. En particular, no consideramos que un grupo especial actúe de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD meramente por formular constataciones *subsidiarias* que pueden llegar a ser pertinentes en el caso de que el Órgano de Apelación revoque otras constataciones formuladas por ese grupo especial. Como ha señalado el Órgano de Apelación, "[n]o es la primera vez que un grupo especial formula constataciones subsidiarias, y de hecho esto pueden ser útil para resolver una diferencia, especialmente cuando, en apelación, el Órgano de Apelación revoque otras constataciones de un grupo especial".[888] Además, en la medida en que tales constataciones subsidiarias se refieran a cuestiones de derecho o a interpretaciones jurídicas, pueden estar comprendidas en el ámbito del examen en apelación de conformidad con el párrafo 6 del artículo 17 del ESD. A la luz de las consideraciones precedentes, no consideramos que el Grupo Especial actuara de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al formular constataciones subsidiarias sobre los argumentos *ex post* formulados por los Estados Unidos, y rechazamos las alegaciones formuladas por la India a este respecto.

[883] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 412-423.
[884] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 235.
[885] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 236.
[886] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.154.
[887] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.158.
[888] Informes del Órgano de Apelación, *China - Partes de automóviles*, párrafo 208. (no se reproducen las notas de pie de página)

4.275. La India solicita además que examinemos las constataciones subsidiarias del Grupo Especial sobre los argumentos *ex post* formulados por los Estados Unidos y constatemos que reflejan una interpretación y una aplicación erróneas de los párrafos 1, 4 y 7 del artículo 12 y del artículo 14 del Acuerdo SMC.[889] Como hemos señalado, el Grupo Especial constató que los Estados Unidos habían formulado argumentos *ex post* para justificar el hecho de que el USDOC no hubiera tomado en consideración la información sobre los precios internos en cuestión, y que, puesto que la presunción establecida por la India no había sido refutada por ninguna argumentación contemporánea en las determinaciones del USDOC, los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 y el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Como hemos explicado, consideramos que las constataciones del Grupo Especial sobre los aspectos de fondo esos argumentos *ex post* son constataciones subsidiarias, y que su pertinencia en esta diferencia está supeditada a la eventualidad de que en apelación se constate que la constatación del Grupo Especial de que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 y el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC es errónea. No obstante, los Estados Unidos no han apelado la constatación del Grupo Especial de que los Estados Unidos formularon argumentos *ex post* inadmisibles para justificar el rechazo por el USDOC de la información sobre los precios internos en cuestión, ni la constatación del Grupo Especial de que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 y el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Dado que esas constataciones del Grupo Especial permanecen inalteradas, nos abstenemos de examinar las constataciones subsidiarias del Grupo Especial, que figuran en los párrafos 7.160 a 7.165 del informe del Grupo Especial, y las declaramos superfluas y sin efecto jurídico.

4.4.2.1.2 Las alegaciones de la India relativas a la exclusión de los precios de exportación de la NMDC como puntos de referencia del nivel II

4.276. Pasamos ahora a examinar las alegaciones de la India relativas a la exclusión de los precios de exportación de la NMDC de la determinación de un punto de referencia del nivel II para evaluar si la NMDC suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada.

4.277. En su determinación preliminar para el examen administrativo de 2006 relativo al suministro de mineral de hierro por la NMDC, el USDOC siguió aplicando, como punto de referencia del nivel II, los precios reflejados en el *Tex Report*[890] que había aplicado en exámenes anteriores.[891] Por consiguiente, el USDOC aplicó un punto de referencia basado, en parte, en los precios de exportación de la NMDC tomados del *Tex Report*, tal como había hecho en el examen administrativo de 2004. Sin embargo, en su posterior Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2006, el USDOC explicó que había revisado el punto de referencia utilizado en su determinación preliminar excluyendo los precios de exportación de la NMDC tomados del *Tex Report*. El USDOC explicó que hizo tal cosa porque los precios de exportación de la NMDC en cuestión corresponden al "mismo proveedor gubernamental en cuestión" que era objeto de la investigación, a saber, la NMDC.[892]

4.278. Ante el Grupo Especial, la India alegó que la exclusión de los precios de exportación de la NMDC de la determinación de un punto de referencia del nivel II es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC y la parte introductoria de dicho artículo. Al examinar la alegación formulada por la India al amparo del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, el Grupo Especial recordó que ya había constatado, en el contexto de la alegación de la India contra el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos "en sí mismo", que el apartado d) del artículo 14 no obliga a la autoridad investigadora a basarse en los precios internos de un gobierno

[889] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 423 y 435.

[890] Respuesta de 2007 del Gobierno de la India al cuestionario para el examen administrativo de 2006 (Prueba documental IND-59 presentada al Grupo Especial), página interna 6; y *Tex Reports* en relación con los precios del mineral de hierro de proveedores extranjeros en 2006 y 2007 pagados por los compradores en el Japón, respuesta de Essar Steel Ltd. al cuestionario complementario, de fechas 14 de noviembre de 2007 (Prueba documental USA-118 presentada al Grupo Especial) y 21 de noviembre de 2008 (Prueba documental USA-119 presentada al Grupo Especial) (en el presente informe denominados conjuntamente "*Tex Report*").

[891] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.192 (donde se hace referencia a los resultados preliminares del examen administrativo de 2006 (Prueba documental IND-32 presentada al Grupo Especial), página 1587).

[892] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.192 (donde se hace referencia al Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2006 (Prueba documental IND-33 presentada al Grupo Especial), Análisis de la observación 2, página interna 33).

al determinar puntos de referencia de mercado, porque un gobierno puede fijar los precios sobre la base de consideraciones de política pública y no de principios de mercado. A juicio del Grupo Especial, "surge el mismo riesgo" con respecto a la fijación de precios de exportación del gobierno.[893] A este respecto, el Grupo Especial explicó que, "[p]or ejemplo, un gobierno podría suministrar bienes a clientes exportadores por una remuneración inferior a la adecuada para fomentar la producción y el empleo nacionales".[894] Por esa razón, el Grupo Especial rechazó la alegación de la India de que el USDOC debía haber utilizado los precios de exportación de la NMDC para determinar un punto de referencia del nivel II en los exámenes administrativos de 2006, 2007 y 2008.

4.279. Pasando a la alegación de la India al amparo de la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC, el Grupo Especial consideró que la prescripción establecida en la parte introductoria del artículo 14 de que la aplicación de un método para calcular el beneficio sea "transparente" transmite la idea de que dicha aplicación debe exponerse de tal manera que se pueda "entender o discernir con facilidad".[895] El Grupo Especial consideró además que la obligación de que el método sea "adecuadamente explicad[o]" transmite la idea de que hay que aclarar o hacer inteligible cómo se aplicó el método y dar detalles al respecto.[896] El Grupo Especial también estuvo de acuerdo con los Estados Unidos en que la adecuación de la explicación de una autoridad investigadora se debe evaluar caso por caso.[897] Observando que el USDOC había explicado que los precios de exportación de la NMDC se habían rechazado porque corresponden "al mismo proveedor gubernamental en cuestión"[898], el Grupo Especial consideró que "la explicación que dio el USDOC de su cambio de enfoque respecto de los precios de exportación de la NMDC es clara e inteligible y se puede entender y discernir con facilidad".[899] En consecuencia, el Grupo Especial rechazó la alegación de la India de que la explicación que dio el USDOC de por qué los precios de exportación de la NMDC fueron excluidos de la determinación de un punto de referencia del nivel II es incompatible con las prescripciones de la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.280. La India apela respecto de las constataciones del Grupo Especial en las que se rechazan sus alegaciones de que la exclusión por el USDOC de los precios de la NMDC para la exportación de la India al Japón al determinar un punto de referencia del nivel II en los exámenes administrativos de 2006, 2007 y 2008 es incompatible con el apartado d) del artículo 14 y la parte introductoria del mismo artículo del Acuerdo SMC. Comenzamos con las alegaciones de la India al amparo del apartado d) del artículo 14, para pasar después a la alegación de la India al amparo de la parte introductoria del mismo artículo.

4.281. La India sostiene que la constatación del Grupo Especial de que los precios del gobierno pueden ser rechazados sobre la base de presunciones como puntos de referencia en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC condujo al Grupo Especial a rechazar la alegación de la India relativa a la exclusión por el USDOC de los precios de exportación de la NMDC de la determinación de un punto de referencia del nivel II. La India sostiene que, puesto que el Grupo Especial, al examinar la alegación de la India con respecto a la medida "en sí misma", incurrió en error al constatar que los precios del gobierno pueden ser rechazados sobre la base de presunciones al determinar puntos de referencia a los efectos del apartado d) del artículo 14, la constatación del Grupo Especial en la que se rechaza la alegación de la India relativa a la exclusión de los precios de exportación de la NMDC de la determinación de un punto de referencia del nivel II también es errónea. Por lo tanto, la India solicita al Órgano de Apelación que constate que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 al constatar que el rechazo de los precios de exportación de la NMDC como punto de referencia del nivel II es compatible con dicha disposición.[900]

---

[893] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.189.
[894] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.189.
[895] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.191.
[896] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.191.
[897] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.191 (donde se hace referencia a la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 104 del Grupo Especial, párrafo 60).
[898] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.192 (donde se hace referencia al Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2006, Análisis de la observación 2, página interna 33).
[899] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.192.
[900] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 45, 55 y 56.

4.282. Por lo que respecta a la alegación de la India relativa a la exclusión por el USDOC de los precios de exportación al Japón de la NMDC, los Estados Unidos ponen de relieve que comparar el precio de la entidad objeto de investigación con otro precio de esa misma entidad sería incurrir en circularidad, no aportaría información y contravendría las prescripciones del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[901]

4.283. Para empezar, deseamos poner de relieve que estas alegaciones de la India se refieren a la cuestión de si los precios de exportación del proveedor de la contribución financiera objeto de investigación pueden utilizarse para determinar un precio del mercado mundial y evaluar, por referencia a ese precio del mercado mundial, si la contribución financiera en cuestión constituye una "remuneración inferior a la adecuada" en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Al examinar las alegaciones de la India contra el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos "en sí mismo", hemos declarado que los precios de referencia adecuados se derivarían normalmente del mercado del bien en cuestión en el país de suministro. Por consiguiente, al determinar un punto de referencia a efectos del apartado d) del artículo 14, una autoridad investigadora tiene que considerar primero los precios internos, es decir, los precios de los mismos bienes o de bienes similares en el mercado en el país de suministro. También hemos declarado que sólo cuando una autoridad investigadora ha cumplido debidamente su obligación de investigar si hay precios internos determinados por el mercado que reflejen las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro esa autoridad investigadora puede utilizar, de manera compatible con el apartado d) del artículo 14, puntos de referencia alternativos a los efectos de dicha disposición. Además, hemos puesto de relieve que, cuando una autoridad investigadora considera que tiene que recurrir a un punto de referencia distinto de los precios internos, tiene que explicar los motivos en que se basa para hacerlo.

4.284. Observamos que un "precio del mercado mundial" es un punto de referencia *alternativo* al que, en determinadas circunstancias, las autoridades investigadoras pueden recurrir a efectos del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. A este respecto, recordamos que en *Estados Unidos - Madera blanda IV*, el Órgano de Apelación examinó la cuestión de qué tipos de puntos de referencia alternativos podían tomarse como base de manera compatible con el apartado d) del artículo 14, y estimó que otros métodos para determinar la adecuación de la remuneración "[podían] ser valores representativos que tengan en cuenta los precios de bienes similares cotizados en los mercados mundiales, o valores construidos sobre la base del costo de producción".[902] El Órgano de Apelación reiteró, sin embargo, que cuando una autoridad investigadora procede de ese modo "está obligada a asegurar que el punto de referencia resultante guarde relación o conexión con, o se refiera a, las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro y refleje las condiciones de precio, calidad, disponibilidad, comerciabilidad, transporte y demás condiciones de compra o de venta, como exige el apartado d) del artículo 14".[903] A nuestro juicio, de ello se sigue que cualquier precio que se utilice con el fin de determinar un punto de referencia alternativo tiene que aproximarse a las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Señalamos, a este respecto, que el Órgano de Apelación ha subrayado la importancia de introducir los ajustes apropiados para asegurarse de que los puntos de referencia alternativos reflejen las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.[904]

4.285. Pasando más específicamente a la alegación de la India relativa a la exclusión por el USDOC de los precios de exportación de la NMDC al determinar un punto de referencia del nivel II, consideramos que, dado que un precio de exportación normalmente guardaría relación con las condiciones reinantes en el mercado de exportación, y no en el mercado del país de suministro, tal precio no es *per se* un precio interno. A este respecto, el Órgano de Apelación ha considerado que no puede presumirse que las condiciones reinantes en el mercado de un Miembro guarden relación o conexión con, o se refieran a, las condiciones reinantes en el mercado de otro Miembro.[905]

4.286. Observamos que, al rechazar la alegación de la India, el Grupo Especial recordó que, en el contexto del examen de la alegación de la India contra el mecanismo de puntos de referencia de

[901] Respuesta de los Estados Unidos a preguntas formuladas en la audiencia.
[902] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 106.
[903] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 106.
[904] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 108.
[905] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 108.

los Estados Unidos "en sí mismo", ya había constatado que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no obliga a la autoridad investigadora a basarse en los precios internos de un gobierno al determinar puntos de referencia de mercado, porque "un gobierno puede fijar los precios sobre la base de consideraciones de política pública y no de principios de mercado".[906] Además, al explicar cómo se aplica ese argumento a la filosofía de fijación de precios de exportación de un gobierno proveedor de un determinado bien, el Grupo Especial consideró que, "[p]or ejemplo, un gobierno podría suministrar bienes a clientes exportadores por una remuneración inferior a la adecuada para fomentar la producción y el empleo nacionales".[907]

4.287. Al abordar la apelación por la India de las constataciones del Grupo Especial sobre su alegación con respecto al mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos "en sí mismo", estimamos que el hecho de que los gobiernos *puedan* fijar los precios para perseguir objetivos de política pública, y no para lograr una maximización del beneficio basada en las condiciones del mercado, no permite inferir que pueda presumirse con carácter general que los precios que guardan una relación con el gobierno, salvo la contribución financiera en cuestión, pueden descartarse al determinar un punto de referencia a efectos del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Por lo tanto, no estuvimos de acuerdo con la conclusión del Grupo Especial en la medida en que da a entender que el apartado d) del artículo 14 no exige que se tomen en consideración los precios que guardan una relación con el gobierno simplemente porque los gobiernos pueden fijar los precios persiguiendo objetivos de política pública. Al examinar la alegación de la India de que la exclusión por el USDOC de los precios de exportación de la NMDC de la determinación de un punto de referencia del nivel II es incompatible con el apartado d) del artículo 14, el Grupo Especial parece haber cometido el mismo error. En particular, no consideramos que el hecho de que un proveedor gubernamental *pueda* fijar sus precios de exportación para perseguir objetivos de política pública, y no para lograr una maximización del beneficio basada en las condiciones del mercado, permita, *per se*, concluir que el apartado d) del artículo 14 no exige que se tomen en consideración cualesquiera precios de exportación de proveedores gubernamentales a efectos de determinar un punto de referencia alternativo. A nuestro modo de ver, el razonamiento del Grupo Especial sería necesariamente erróneo con respecto a los precios de exportación que se aproximen a las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro y puedan, por lo tanto, servir de base para determinar un punto de referencia alternativo. Aunque puede haber razones para excluir un precio de exportación de un proveedor gubernamental al determinar un punto de referencia alternativo, no estamos convencidos de que una autoridad investigadora pueda *presumir* que el precio de exportación fijado por un proveedor gubernamental es intrínsecamente poco fiable. Tal cosa ha de probarse sobre la base de pruebas que una autoridad investigadora tiene que examinar para poder basar su determinación en pruebas positivas obrantes en el expediente.

4.288. El Grupo Especial, basándose en su interpretación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, rechazó la alegación de la India de que el USDOC debía haber utilizado los precios de exportación de la NMDC para determinar un punto de referencia del nivel II en los exámenes administrativos de 2006, 2007 y 2008. Como se indica *supra*, no estamos de acuerdo con la interpretación del Grupo Especial en la medida en que parece indicar que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no exige que las autoridades investigadoras consideren los precios de las entidades relacionadas con el gobierno al determinar un punto de referencia adecuado sencillamente porque los gobiernos pueden fijar precios a efectos de perseguir objetivos de política pública. En esta etapa de nuestro análisis, no estamos diciendo que el USDOC debería haber utilizado los precios de exportación en cuestión al determinar un punto de referencia del nivel II. Consideramos más bien que el fundamento del rechazo de la alegación de la India por el Grupo Especial, según se explica *supra*, constituye un error jurídico. Sobre esa base, revocamos la constatación formulada por el Grupo Especial, en el párrafo 7.189 de su informe, en la que rechaza la alegación de la India de que el USDOC debería haber utilizado los precios de exportación de la NMDC para determinar un punto de referencia del nivel II en los exámenes administrativos de 2006, 2007 y 2008.

4.289. Teniendo en cuenta lo que antecede, nos queda considerar si podemos completar el análisis jurídico y determinar, con referencia a la determinación del USDOC, si éste excluyó debidamente los precios de exportación de la NMDC de su determinación de un punto de referencia del nivel II. Para completar el análisis, las constataciones fácticas del Grupo Especial y

[906] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.189.
[907] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.189.

los hechos no controvertidos que consten en su expediente deben proporcionarnos una base suficiente para realizar nuestro propio análisis.[908]

4.290. Observamos que, cuando excluyó los precios de exportación de la NMDC de su determinación de un punto de referencia del nivel II en los exámenes administrativos de 2006, 2007 y 2008, el USDOC explicó que "dado que [los precios de exportación de la NMDC] son los del propio proveedor gubernamental de los bienes en cuestión, *normalmente* no utilizaríamos estos precios para la comparación en el marco del [nivel I o nivel II] en caso de disponer de otros datos de referencia más apropiados."[909] En primer lugar, al decir que "normalmente" no utilizaría los precios de exportación del proveedor gubernamental objeto de investigación al determinar un punto de referencia del nivel II, el USDOC parece reconocer que no tiene vedado utilizar esos precios al determinar un punto de referencia del nivel II. En cualquier caso, el USDOC excluyó los precios de exportación de la NMDC de la determinación de un punto de referencia del nivel II porque, a su juicio, otros datos de referencia eran "más apropiados", dado que los precios de exportación de la NMDC en cuestión procedían del propio proveedor gubernamental objeto de investigación. Cabría esperar que, al seleccionar un punto de referencia alternativo a los efectos del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, la autoridad investigadora abordase los precios de exportación del propio proveedor gubernamental objeto de la investigación con cautela. Sin embargo, el USDOC no explicó por qué, en este caso, excluía precios que había utilizado anteriormente, en el examen administrativo de 2004, al determinar un punto de referencia del nivel II. Hemos declarado que un grupo especial debe examinar si las conclusiones alcanzadas por la autoridad investigadora son razonadas y adecuadas, y que ese examen debe ser crítico, y basarse en las informaciones que obren en el expediente y las explicaciones dadas por la autoridad en el informe que haya publicado.[910] No vemos que en su determinación el USDOC proporcionase una explicación razonada y adecuada de por qué los datos de referencia en los que se basó, a saber, los precios del mercado mundial de Australia y el Brasil, eran más apropiados que los datos de referencia en los que se había basado anteriormente pero luego excluyó, a saber, los precios de exportación de la NMDC en cuestión. En consecuencia, constatamos que la exclusión de esos precios por el USDOC es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.291. Observamos que la India también afirma en apelación que el Grupo Especial incurrió en error al rechazar su alegación de que el USDOC, contraviniendo las prescripciones de la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC, no "explicó adecuadamente" su trato incongruente de los precios de exportación de la NMDC en el examen administrativo de 2004, por una parte, y en los exámenes administrativos de 2006, 2007 y 2008, por otra.[911] A nuestro juicio, la alegación formulada por la India en el marco de la parte introductoria del artículo 14 queda esencialmente resuelta por nuestro examen de la alegación de la India en el marco del apartado d) del artículo 14. Por las razones expuestas *supra*, estimamos que, contrariamente a lo que constató el Grupo Especial, la exclusión por el USDOC de los precios de exportación de la NMDC en cuestión de su determinación de un punto de referencia del nivel II no está adecuadamente explicada a los efectos de la parte introductoria del artículo 14. Por consiguiente, revocamos también la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.192 del informe del Grupo Especial, por la que se rechaza la alegación de la India de que la explicación que dio el USDOC de la exclusión

[908] Véanse, por ejemplo, los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gasolina*, página 22; *Canadá - Publicaciones*, página 27; *CE - Productos avícolas*, párrafo 156; *CE - Hormonas*, párrafo 222; *Estados Unidos - Camarones*, párrafos 123 y 124; *Japón - Productos agrícolas II*, párrafo 112; *Estados Unidos - EVE*, párrafo 133; *Australia - Salmón*, párrafos 117 y 118; *Estados Unidos - Cordero*, párrafos 150 y 172; *Estados Unidos - Artículo 211 de la Ley de Asignaciones*, párrafo 352; *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafos 1174-1178; *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafos 1272-1274; y *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.124.

[909] Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007, Análisis de la observación 11, página interna 50. (sin cursivas en el original)

[910] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Neumáticos (China)*, párrafo 123.

[911] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 463. Aunque la India alega en apelación que el Grupo Especial no "evaluó objetivamente" su alegación teniendo en cuenta las prescripciones de la parte introductoria del artículo 14, nos parece que, en última instancia, la alegación de la India está relacionada con la aplicación por el Grupo Especial de las prescripciones de la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC a los hechos. A este respecto, la India afirma que "el Grupo Especial incurrió en error jurídico al aplicar las prescripciones de la parte introductoria del artículo 14 a los hechos de la diferencia". (*Ibid.*, párrafo 464.) Por consiguiente, examinamos la alegación de la India como una impugnación de la aplicación por el Grupo Especial del criterio jurídico previsto en la parte introductoria del artículo 14 y, en consecuencia, no hay fundamento para considerar por separado si, al evaluar la alegación de la India al amparo del artículo 14, el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.

de los precios de exportación de la NMDC es incompatible con las prescripciones de la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC, y constatamos que la exclusión de esos precios por el USDOC es incompatible con la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.4.2.1.3 Alegaciones de la India relativas a la utilización de los precios "de entrega" de Australia y el Brasil como puntos de referencia

4.292. Pasamos ahora a examinar las alegaciones de la India relativas a la utilización por el USDOC de los precios "de entrega" de Australia y el Brasil como puntos de referencia para evaluar si la NMDC suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada. Ante el Grupo Especial, la India alegó que la utilización por el USDOC de esos precios como puntos de referencia es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. En primer lugar, la India alegó que la utilización de esos puntos de referencia es incompatible con la prescripción establecida en el apartado d) del artículo 14 de que la adecuación de la remuneración se evalúe en relación con las "condiciones reinantes en el mercado" en el país de suministro.[912] En segundo lugar, la India afirmó que la utilización de esos puntos de referencia es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque anula la ventaja comparativa de que goza la India por poder suministrar mineral de hierro internamente a los productores de acero indios.[913] El Grupo Especial rechazó las alegaciones de la India. En apelación, la India alega que, al llegar a sus constataciones, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, y actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD.[914]

4.293. Al abordar la apelación de la India, primero haremos un resumen de las constataciones del Grupo Especial, para después examinar esas constataciones a la luz de los argumentos formulados por los participantes en apelación.

4.4.2.1.3.1 Las constataciones del Grupo Especial

4.294. Al abordar las alegaciones de la India, el Grupo Especial consideró en primer lugar la cuestión de si, como sostenía la India, los puntos de referencia para evaluar si la NMDC suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada debían haberse fijado al nivel *ex mina*, y no al nivel "de entrega". El Grupo Especial consideró que el argumento de la India se basaba en su alegación con respecto a la medida "en sí misma" de que el uso obligatorio de los precios "de entrega", en virtud del artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos, es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Tras señalar que había rechazado esta alegación basándose en que no es necesario que los puntos de referencia de mercado que guardan relación con las "condiciones reinantes en el mercado" en el país de suministro reflejen las condiciones contractuales con arreglo a las que el proveedor gubernamental vende sus bienes, el Grupo Especial rechazó también la alegación de la India de que el USDOC había actuado de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al utilizar precios de referencia fijados al nivel de entrega, pese al hecho de que los precios los había fijado la NMDC al nivel ex mina.[915]

4.295. Seguidamente el Grupo Especial evaluó la cuestión de si, como sostenía la India, los precios "de entrega" del Brasil y Australia no reflejaban las "condiciones reinantes en el mercado" en la India, como exige el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. El Grupo Especial observó que el precio brasileño utilizado por el USDOC se había basado en una transacción real en la que un productor de acero indio había comprado mineral de hierro a una mina brasileña sobre la base del producto entregado. El Grupo Especial estimó que, como la transacción la había realizado un productor de acero indio establecido en la India, la transacción guardaba necesariamente relación con las condiciones reinantes en el mercado en la India. Por tanto, el Grupo Especial constató que el precio brasileño, que incluye los gastos de entrega, refleja y está relacionado con las condiciones reinantes en el mercado en la India, como exige el apartado d) del artículo 14.[916]

[912] Primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 310 y 311.
[913] Primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 305-309.
[914] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 448 y 449.
[915] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.173.
[916] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.181.

4.296. Además, el Grupo Especial observó que, en el curso de la investigación en materia de derechos compensatorios, funcionarios de la NMDC habían explicado que la NMDC fija sus precios internos teniendo en cuenta la competencia de Australia y el Brasil, y por lo tanto teniendo presente cuánto estaría dispuesto a pagar un productor de acero indio para importar mineral de hierro procedente de minas de esos países. Basándose en que esos precios indican lo que "estaría dispuesto a pagar" un productor de acero indio para importar mineral de hierro procedente de Australia y el Brasil, el Grupo Especial rechazó la afirmación de la India de que los precios australianos y brasileños, ajustados para tener en cuenta los gastos de entrega a los productores de acero en la India, no están relacionados con las condiciones reinantes en el mercado en la India.[917]

4.297. Por último, el Grupo Especial consideró el argumento de la India de que la utilización por el USDOC de los precios "de entrega" de Australia y el Brasil como puntos de referencia contrarrestó la ventaja comparativa de la India con respecto al mineral de hierro. El Grupo Especial señaló la declaración de la India de que "la ventaja comparativa para [un país que dispone de recursos naturales] radica en el hecho de que los usuarios de los recursos naturales pueden obtenerlos sin tener que soportar los gastos y riesgos relacionados con su importación desde un país distinto" y consideró que el argumento de la India relativo a la ventaja comparativa se basaba en la existencia de mineral de hierro en la India.[918] En vista de las pruebas obrantes en el expediente en el sentido de que productores de acero indios efectivamente importaron mineral de hierro del extranjero, y de que la NMDC fija sus precios internos teniendo en cuenta la competencia de las importaciones, el Grupo Especial consideró que no había fundamento fáctico alguno para el argumento de que la ventaja comparativa de la India era tal que los usuarios de mineral de hierro no tenían necesidad de realizar transacciones de importación. En consecuencia, el Grupo Especial rechazó el argumento de la India de que los puntos de referencia aplicados por el USDOC basados en los precios "de entrega" anularon la ventaja comparativa de la India.[919]

4.298. Por esas razones, el Grupo Especial rechazó la alegación de la India de que la utilización de los precios "de entrega" de Australia y el Brasil como puntos de referencia para evaluar si la NMDC había suministrado mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.4.2.1.3.2 Alegaciones de la India en apelación

4.299. En apelación, la India afirma que, al rechazar sus alegaciones, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14, y actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD. Al abordar las alegaciones de la India en apelación, empezaremos por las alegaciones formuladas en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Después examinaremos la alegación de la India en el marco del artículo 11 del ESD.

4.300. En primer lugar, la India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que los precios "de entrega" de Australia y el Brasil reflejan las "condiciones reinantes en el mercado" en la India. En opinión de la India, la expresión "condiciones reinantes en el mercado" se refiere a las condiciones reinantes en el mercado en general, y no a los actos aislados de los diferentes actores en el mercado en cuestión. Por tanto, la evaluación de las "condiciones reinantes en el mercado" de los países que tienen tanto transacciones de importación como transacciones internas relativas a un bien determinado dependerá de un análisis cualitativo y cuantitativo de ambos tipos de transacciones. La India afirma que el mero hecho de que un productor de acero comprase mineral de hierro procedente del Brasil en una transacción aislada en la que pagó un precio "de entrega" por el mineral hierro no puede dilatarse hasta cubrir las condiciones genéricas aplicables al mercado en la India. Del mismo modo, sostiene la India, el hecho de que el Grupo Especial se apoyara en una declaración de funcionarios de la NMDC de que supuestamente la NMDC fija los precios del mineral de hierro sobre la base de lo que los productores de acero están dispuestos a pagar para importar no significa que todos los proveedores de mineral de hierro presentes en el mercado se comportaran de ese modo. La India afirma que las pruebas obrantes en el expediente

[917] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.182.
[918] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.184 (donde se cita la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 305).
[919] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.185.

muestran que había otros proveedores internos de mineral de hierro en la India, y que el mineral de hierro no se suministraba sobre la base del "producto entregado". Por tanto, la India aduce que, al apoyarse en "transacciones de importación aisladas" en las que el mineral de hierro se pagó sobre la base del "producto entregado" para establecer que esas transacciones reflejan las "condiciones reinantes en el mercado" en la India, el Grupo Especial se basó en una interpretación incorrecta de la expresión "condiciones reinantes en el mercado" que figura en el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[920]

4.301. Los Estados Unidos responden que los argumentos de la India se basan en una lectura incorrecta del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC y de las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos – Madera blanda IV*. Los Estados Unidos afirman que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no exige, como mantiene la India, que la autoridad investigadora realice un análisis cualitativo y cuantitativo general de la matriz de la oferta y la demanda de un país con respecto a un bien determinado a fin de determinar si un gobierno suministra bienes por una remuneración inferior a la adecuada. En vez de eso, el apartado d) del artículo 14 exige que la autoridad investigadora evalúe la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del receptor de los bienes suministrados por el gobierno, en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.[921]

4.302. Recordamos que, en el contexto del examen de las alegaciones con respecto a la medida "en sí misma" que formuló la India en relación con el uso obligatorio de los precios "de entrega" en virtud del artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos, hemos considerado *supra* la medida en que pueden utilizarse los precios ex fábrica para los fines de una comparación relativa al beneficio en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. En primer lugar, consideramos que interpretar que la expresión "condiciones reinantes en el mercado" se refiere únicamente a las condiciones fijadas por los proveedores del bien en cuestión se opone a la tesis firmemente establecida de que una contribución financiera proporcionada por un gobierno confiere un beneficio si coloca al beneficiario en una "situación mejor" que la que habría tenido de no existir esa contribución.[922] Por tanto, consideramos que una determinación de la adecuación de la remuneración en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro debe abarcar el costo total para el receptor de la recepción del bien en cuestión suministrado por el gobierno. Además, observamos que el término "transporte" figura explícitamente entre las "condiciones reinantes en el mercado" que se mencionan a título ilustrativo en la segunda frase del apartado d) del artículo 14, y consideramos que esto confirma que los costos relacionados con el transporte del bien en cuestión son un factor que debe tenerse en cuenta para determinar, de conformidad con el apartado d) del artículo 14, la adecuación de la remuneración en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Por consiguiente, consideramos que el uso de los precios ex fábrica para los fines de una comparación relativa al beneficio en el marco del apartado d) del artículo 14 no abarcaría el costo total para el receptor de la recepción del bien en cuestión suministrado por el gobierno y, por consiguiente, no evaluaría si la contribución financiera en cuestión coloca al receptor en una situación mejor de la que habría tenido de no existir esa contribución.

4.303. Teniendo en cuenta esas consideraciones sobre el uso de los precios ex fábrica a los efectos de un análisis de la existencia de beneficio en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, discrepamos de la India en la medida en que afirma que el USDOC estaba obligado a utilizar precios ex fábrica al evaluar si la NMDC suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada.

4.304. Aunque hemos constatado que el USDOC no estaba obligado a realizar una comparación relativa al beneficio al nivel ex fábrica, hemos de considerar si, como aduce la India, el Grupo Especial incurrió en error al constatar que los precios "de entrega" de Australia y el Brasil que el USDOC utilizó como puntos de referencia reflejan las condiciones reinantes en el mercado en la India. La India afirma que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC en la medida en que se apoyó en "transacciones aisladas" para establecer que los precios "de entrega" de Australia y el Brasil reflejan las "condiciones reinantes en el mercado" en la India. Lo esencial de la alegación de la India es que la expresión "condiciones reinantes en el mercado", en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, se refiere

[920] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 452-454.
[921] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 290.
[922] Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 157.

a las condiciones reinantes en el mercado en general, y no a los actos aislados de los distintos actores en el mercado en cuestión.

4.305. En el contexto del examen de la alegación relativa a la medida "en sí misma" formulada por la India contra el uso de los precios "de entrega" en virtud del artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos, hemos considerado que una evaluación de las "condiciones reinantes en el mercado", en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, implica necesariamente un análisis del mercado en general, porque sólo mediante ese análisis se puede llegar a una conclusión sobre las condiciones "reinantes" en ese mercado. Además, hemos considerado que, en tanto en cuanto es preciso efectuar ajustes para tener en cuenta los gastos de entrega para realizar una evaluación adecuada del beneficio en el contexto del apartado d) del artículo 14, cualquier ajuste de ese tipo debe reflejar los gastos de entrega generalmente aplicables al bien en cuestión en el país de suministro. A título de ejemplo, hemos señalado que cuando la incidencia de las importaciones del bien en cuestión sea mínima en relación con las transacciones internas de ese bien, puede que no sea apropiado comparar un precio de referencia, ajustado para reflejar los gastos de entrega internacional, con el precio del gobierno, ajustado para reflejar los gastos de entrega local, porque, en esta situación concreta, es posible que los gastos de entrega internacional no reflejen los gastos de entrega generalmente aplicables al bien en cuestión en el país de suministro. Hemos considerado asimismo que, en ese caso, es posible que la autoridad investigadora tenga que efectuar ajustes en el precio de referencia para reflejar unos gastos de entrega que se aproximen a los gastos de entrega generalmente aplicables al bien en cuestión en el país de suministro.

4.306. Las consideraciones anteriores indican que, para evaluar la adecuación de la remuneración en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, como exige el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, la autoridad investigadora puede tener que reunir, y considerar, pruebas relativas a las condiciones reinantes en el mercado para el bien en cuestión, con inclusión de los gastos de entrega generalmente aplicables a ese bien. Como hemos declarado, las autoridades investigadoras tienen la responsabilidad de realizar los análisis necesarios para determinar, sobre la base de la información suministrada por los solicitantes y los declarantes en una investigación en materia de derechos compensatorios, si los precios de referencia propuestos están determinados por el mercado y, por consiguiente, reflejan las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro de modo que puedan utilizarse para determinar si la remuneración es inferior a la adecuada. Una evaluación de las "condiciones reinantes en el mercado", en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, implica necesariamente un análisis del mercado en general para poder llegar a una conclusión sobre las condiciones "reinantes" en ese mercado.

4.307. La India reprocha al Grupo Especial que se apoyara en "transacciones aisladas" para establecer que los precios "de entrega" de Australia y el Brasil –que reflejan los derechos de importación y los fletes marítimos a la India- guardan relación con las condiciones reinantes en el mercado para el mineral de hierro en la India. Nos parece que lo que aduce la India es que los gastos de entrega internacional no son representativos de las "condiciones reinantes en el mercado" para el mineral de hierro en la India. Por tanto, debemos considerar las pruebas en las que se apoyó el Grupo Especial al constatar que los precios "de entrega" en cuestión reflejan las condiciones reinantes en el mercado para el mineral de hierro en la India.

4.308. Con respecto al precio "de entrega" brasileño, recordamos que el Grupo Especial observó que este precio se basaba en una transacción real en la que un productor de acero indio había comprado mineral de hierro a una mina brasileña sobre la base del producto entregado. El Grupo Especial consideró que, como la transacción la había realizado un productor de acero indio establecido en la India, la transacción necesariamente guardaba relación con las condiciones reinantes en el mercado en la India. Por tanto, a juicio del Grupo Especial, el precio brasileño, que incluye los gastos de entrega internacional, refleja y está relacionado con las condiciones reinantes en el mercado en la India, de manera compatible con lo dispuesto en el apartado d) del artículo 14.[923]

4.309. En apelación, la India afirma que el mero hecho de que un productor de acero comprase mineral de hierro procedente del Brasil en una transacción aislada en la que pagó un precio "de entrega" no puede dilatarse hasta cubrir las condiciones generales aplicables al mercado en la

[923] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.181.

India. Consideramos que tiene fundamento el argumento de la India de que es posible que una transacción aislada de importación de un bien no refleje necesariamente las condiciones reinantes en el mercado para ese bien en el país de suministro. A nuestro juicio, el hecho de que un importador haya pagado un precio, que incluya los gastos de entrega internacional, por un bien determinado puede, como cuestión probatoria, dar alguna indicación en cuanto a los gastos de entrega generalmente aplicables a ese bien en el país de suministro. No obstante, no consideramos que se pueda deducir, sin más, que una sola transacción aislada de importación de un bien determinado refleja o está relacionada con las condiciones reinantes en el mercado para ese bien en el país de suministro.

4.310. Pasando a los precios "de entrega" de Australia y el Brasil en términos más generales, recordamos que el Grupo Especial se remitió a las pruebas obrantes en el expediente y observó que, en el curso de la investigación en materia de derechos compensatorios, funcionarios de la NMDC habían explicado que la NMDC fija sus precios internos teniendo en cuenta la competencia de Australia y el Brasil y, por lo tanto, teniendo presente cuánto estaría dispuesto a pagar un productor de acero indio para importar mineral de hierro procedente de las minas de esos países. El Grupo Especial estimó que, puesto que los precios "de entrega" en cuestión indican lo que estaría "dispuesto a pagar" un productor de acero indio para importar mineral de hierro procedente de Australia y el Brasil, guardan necesariamente relación con las condiciones reinantes en el mercado en la India.[924]

4.311. Para empezar, tenemos varias preocupaciones por el hecho de que el Grupo Especial se basara en la declaración mencionada *supra* para rechazar las alegaciones de la India. En primer lugar, observamos que la declaración en que se basó el Grupo Especial al rechazar las alegaciones formuladas por la India al amparo del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no se menciona en las determinaciones del USDOC sino que, más bien, figura en un documento obrante en el expediente administrativo del USDOC.[925] Hemos declarado que un grupo especial debe investigar si las conclusiones a las que llegó la autoridad investigadora son razonadas y adecuadas, y que ese examen debe ser crítico y basarse en las informaciones que obren en el expediente y las explicaciones dadas por la autoridad en el informe que haya publicado.[926] Por tanto, en las determinaciones de la autoridad investigadora debe haber una explicación de la manera en que las pruebas obrantes en el expediente respaldan sus constataciones fácticas. Sin embargo, no vemos que la determinación del USDOC contenga una referencia a la declaración en que se basó el Grupo Especial, ni una explicación de la manera en que esa declaración respalda la conclusión de que los precios "de entrega" de Australia y el Brasil están relacionados con las condiciones reinantes en el mercado de la India. Nos preocupa el hecho de que el Grupo Especial parece haber basado su evaluación de las alegaciones formuladas por la India al amparo del apartado d) del artículo 14 en pruebas obrantes en el expediente administrativo del USDOC, y no en el razonamiento expuesto por el USDOC en su determinación escrita.

4.312. En segundo lugar, no nos queda claro que la declaración en que se basó el Grupo Especial justifique la inferencia extraída en última instancia por éste. Como se indica *supra*, el Grupo Especial se basó en una declaración de funcionarios de la NMDC de que, al fijar el precio del mineral de hierro en el mercado interno, la "NMDC estudia el precio internacional negociado al determinar cuánto estaría dispuesto a pagar el comprador para importar".[927] No fue objeto de controversia ante el Grupo Especial, ni los participantes lo plantean en apelación, que la referencia al "precio internacional negociado" no es una referencia a un precio que incluya los gastos de entrega internacional, sino más bien una referencia a los precios que figuran en el *Tex Report* y que no reflejan el costo de la entrega internacional. De hecho, al utilizar el precio "de entrega" de Australia como punto de referencia, el USDOC ajustó este precio, como se expone en el *Tex Report*, para reflejar el costo de la entrega internacional a la India. Por consiguiente, a nuestro juicio, la declaración en que se basó el Grupo Especial no justifica *necesariamente* una inferencia de que los precios internos de la NMDC se fijaron sobre la base de precios internacionales que incluían los gastos de entrega internacional.

[924] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.182.

[925] Informe de verificación del Gobierno de la India de 2004 (Prueba documental USA-114 presentada al Grupo Especial), páginas 6 y 7.

[926] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Neumáticos (China)*, párrafo 123.

[927] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.182 (donde se cita el Informe de verificación del Gobierno de la India de 2004, páginas 6 y 7).

4.313. En cualquier caso, hemos considerado que una evaluación de las "condiciones reinantes en el mercado" en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC implica necesariamente un análisis del mercado en general, y no de transacciones aisladas en ese mercado. Como hemos explicado, sólo a través de ese análisis se podrán extraer conclusiones en cuanto a las condiciones "reinantes" en el mercado del país de suministro. En consecuencia, en la medida en que sean necesarios ajustes relativos a los gastos de entrega para realizar una evaluación adecuada del beneficio en el contexto del apartado d) del artículo 14, cualquier ajuste de esa naturaleza debe reflejar los costos de entrega generalmente aplicables al producto en cuestión en el país de suministro. Observamos que la declaración en que se basó el Grupo Especial se centra exclusivamente en la NMDC. Consideramos que, sin más explicaciones ni justificaciones, las pruebas que se centran en un proveedor del producto en cuestión en el país de suministro pueden no ser suficientes para establecer las condiciones reinantes en el mercado para ese producto.

4.314. A la luz de las consideraciones anteriores, no consideramos que el Grupo Especial concluyera debidamente que los precios "de entrega" de Australia y el Brasil reflejan las condiciones reinantes en el mercado en la India. Por consiguiente, consideramos que, al rechazar la alegación formulada por la India al amparo del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación de esa disposición. En consecuencia, revocamos las constataciones del Grupo Especial, que figuran en los párrafos 7.183 y 7.185 del informe del Grupo Especial, en las que se rechaza la alegación de la India de que la utilización por el USDOC de los precios "de entrega" de Australia y el Brasil para evaluar si la NMDC suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.315. Por tanto, debemos considerar si podemos completar el análisis jurídico y determinar si existe justificación suficiente en la determinación del USDOC que respalde una constatación de que los precios "de entrega" de Australia y el Brasil reflejan las condiciones reinantes en el mercado, con inclusión de los costos de entrega generalmente aplicables, para el mineral de hierro en la India.

4.316. Hemos constatado *supra* que, al rechazar las alegaciones de la India, el Grupo Especial parece haber centrado su análisis en pruebas obrantes en el expediente administrativo del USDOC, y no en el razonamiento expuesto por el USDOC en su determinación escrita. Según nuestro propio examen de la determinación del USDOC, parece que éste consideró que un precio del mercado mundial, como los precios "de entrega" de Australia y el Brasil, que "los compradores del país en cuestión hubieran podido obtener", "incluye necesariamente los costos conexos, incluido el envío".[928] No vemos que el USDOC proporcionara en su determinación una explicación razonada y adecuada para concluir que los precios del mercado mundial de Australia y el Brasil, ajustados para reflejar el costo de la entrega internacional a la India, están relacionados con las "condiciones reinantes en el mercado" para el mineral de hierro en la India. Como hemos constatado *supra*, un análisis de las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro exige un análisis del mercado en general para extraer una conclusión sobre las condiciones reinantes en ese mercado. De la determinación del USDOC no se desprende que el USDOC determinara debidamente que los precios "de entrega" en cuestión están relacionados con las condiciones reinantes en el mercado en la India.

4.317. A la luz de las consideraciones anteriores, consideramos que el USDOC no facilitó una explicación razonada y adecuada del fundamento de su utilización de los precios "de entrega" de Australia y el Brasil como puntos de referencia para evaluar si la NMDC proporcionó mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada. Por consiguiente, constatamos que la utilización por el USDOC de estos precios como puntos de referencia para evaluar si la NMDC proporcionó mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.318. Además, la India alega en apelación que, al basarse en una declaración aislada de funcionarios de la NMDC obrante en el expediente como fundamento para rechazar las alegaciones formuladas por la India al amparo del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, el Grupo Especial justificó la determinación del USDOC sobre una base a la que el propio USDOC no se

[928] Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2007, Análisis de la observación 13, página interna 55.

había referido, desestimó pruebas importantes obrantes en el expediente y, en consecuencia, actuó de manera incompatible con el deber que le impone el artículo 11 del ESD.[929]

4.319. A nuestro juicio, la alegación formulada por la India al amparo del artículo 11 del ESD afecta a cuestiones que ya hemos considerado al examinar las constataciones del Grupo Especial en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Como hemos constatado que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al rechazar las alegaciones de la India, nos abstenemos de examinar más a fondo la alegación formulada por la India al amparo del artículo 11 del ESD.

4.320. Por último, la India solicita que, si constatamos que la utilización por el USDOC de los precios "de entrega" de Australia y el Brasil como puntos de referencia es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, constatemos que también es incompatible con esa disposición la determinación del USDOC de que el Gobierno de la India proporcionó mineral de hierro y carbón por una remuneración inferior a la adecuada mediante su concesión de derechos de extracción para uso propio.[930]

4.321. En cuanto al suministro de mineral de hierro por el Gobierno de la India, observamos que, al calcular el beneficio, el USDOC utilizó como punto de referencia del nivel II el mismo precio "de entrega" australiano que había utilizado para evaluar si la NMDC proporcionaba mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada.[931] Hemos constatado *supra* que el USDOC no proporcionó en su determinación una explicación razonada y adecuada del fundamento para su utilización de este precio de referencia y que, por consiguiente, la utilización por el USDOC de este punto de referencia es incompatible con el apartado d) del artículo 14. De ello se deduce que, por las mismas razones, la utilización por el USDOC de este punto de referencia al calcular el beneficio en el contexto del suministro por el Gobierno de la India de mineral de hierro mediante la concesión de derechos de extracción para uso propio también es incompatible con el apartado d) del artículo 14. Sin embargo, dado que el Grupo Especial ya había constatado que la utilización de este punto de referencia respecto del suministro de mineral de hierro mediante la concesión de derechos de extracción para uso propio es incompatible con el apartado d) del artículo 14 por otros motivos, que no fueron apelados por los Estados Unidos, no modificamos esta constatación del Grupo Especial.[932]

4.322. Pasando al suministro de carbón por el Gobierno de la India, observamos que, al calcular el beneficio, el USDOC utilizó un punto de referencia del nivel I basado en los precios de entrega efectivos pagados por una empresa india para importar carbón de un proveedor privado de Australia. La India aduce que, *como consecuencia* de constatar que la utilización por el USDOC de precios "de entrega" para el mineral de hierro de Australia y el Brasil como puntos de referencia es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, también debemos constatar que la utilización por el USDOC de precios "de entrega" de importación efectivos de Australia también es incompatible con el apartado d) del artículo 14. Sin embargo, no vemos que nuestras constataciones sobre la utilización por el USDOC de precios "de entrega" para el mineral de hierro tengan esta consecuencia. El punto de referencia utilizado para evaluar el beneficio en el contexto del suministro de carbón por el Gobierno de la India mediante la concesión de derechos de extracción para uso propio es diferente del punto de referencia utilizado para evaluar el beneficio respecto del suministro de mineral de hierro por el Gobierno de la India o la NMDC.[933] Por lo tanto, no hay fundamento para la solicitud consecuente de la India en la medida en que está relacionada

[929] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 448.

[930] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 459 y 460.

[931] El USDOC comparó este punto de referencia del nivel II con un precio del gobierno reconstruido para determinar si el Gobierno de la India proporcionaba mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada. En el siguiente epígrafe examinamos la impugnación que hace la India de las constataciones del Grupo Especial respecto de la utilización por el USDOC de un precio del gobierno reconstruido para el mineral de hierro y el carbón.

[932] El Grupo Especial constató que la utilización de este punto de referencia del nivel II para determinar si la concesión por el Gobierno de la India de derechos de extracción para uso propio para el mineral de hierro otorgaba un beneficio es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque el USDOC no había considerado determinada información sobre los precios internos para el mineral de hierro como punto de referencia del nivel I. (Véase el informe del Grupo Especial, párrafo 7.158.)

[933] Además, observamos que la India no nos ha proporcionado argumentos específicos sobre los precios "de entrega" de importación efectivos de carbón de Australia que el USDOC utilizó como punto de referencia del nivel I.

con el punto de referencia utilizado por el USDOC para evaluar si el Gobierno de la India suministró carbón por una remuneración inferior a la adecuada mediante su concesión de derechos de extracción para uso propio. Por consiguiente, denegamos la solicitud de la India.

4.4.2.2 Alegaciones de la India relativas a los derechos de extracción de mineral de hierro y carbón para uso propio

4.323. Pasamos ahora a la apelación de la India respecto del rechazo por el Grupo Especial de la alegación de la India de que la utilización por el USDOC de un método para reconstruir un precio del gobierno para el mineral de hierro y el carbón es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Con respecto a la concesión de derechos de extracción de mineral de hierro y carbón, el USDOC determinó el beneficio reconstruyendo los precios del gobierno y comparándolos después con puntos de referencia de los niveles I y II. El USDOC reconstruyó los precios del gobierno calculando el canon pagado al Gobierno de la India por los derechos de extracción y añadiendo a continuación los costos unitarios de las actividades de extracción asociadas con la extracción de mineral de hierro y carbón.[934] A continuación, resumimos las constataciones del Grupo Especial antes de examinar las alegaciones formuladas por la India en apelación.

4.4.2.2.1 Las constataciones del Grupo Especial

4.324. La India adujo ante el Grupo Especial que, dado que el Gobierno de la India sólo proporcionó los derechos de extracción de minerales, y no los propios minerales extraídos, el USDOC infringió el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al aplicar un método para determinar la existencia de beneficio que comparaba un precio reconstruido fijado por el gobierno para los minerales extraídos con precios de referencia. La India sostenía que los gastos en que incurren las empresas de extracción de su país al extraer el mineral y los beneficios razonables que pueden obtener, en su caso, al utilizar y vender ese mineral extraído no pueden formar parte de la "remuneración" que el Gobierno de la India debe recibir.[935] Según la India, el USDOC debía haber evaluado la adecuación de la remuneración para el Gobierno de la India antes de evaluar si existía algún beneficio para el receptor. La India mantenía que el USDOC debía haber evaluado la adecuación de la remuneración para el Gobierno de la India analizando el canon que cobra dicho Gobierno en comparación con el canon que se cobra en otros países.[936]

4.325. El Grupo Especial consideró que la alegación de la India contra el método del precio reconstruido del USDOC se fundamentaba en dos argumentos que el Grupo Especial ya había rechazado. En primer lugar, porque había constatado que la concesión de derechos de extracción constituía un suministro de bienes en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, el Grupo Especial rechazó el argumento de la India de que sólo se proporcionó a los productores de acero el derecho a extraer minerales, y no los propios minerales extraídos. En segundo lugar, sobre la base de su rechazo de la afirmación de la India de que la adecuación de la remuneración debía evaluarse desde la perspectiva del gobierno, el Grupo Especial consideró que el USDOC estaba facultado a evaluar la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del receptor utilizando un método basado en puntos de referencia. El Grupo Especial concluyó que, puesto que el USDOC necesitaba un precio del gobierno para el bien proporcionado frente al cual comparar los puntos de referencia pertinentes, era razonable que el USDOC reconstruyera un precio del gobierno respecto de los minerales extraídos. Por consiguiente, el Grupo Especial rechazó la alegación de la India de que ese método es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[937]

---

[934] El Grupo Especial declaró que el USDOC reconstruyó los precios del gobierno "calculando el precio unitario de las tasas de extracción para uso propio pagadas al Gobierno de la India y añadiendo a continuación los costos unitarios de las actividades de extracción, que incluyen los materiales, la mano de obra, la depreciación, los gastos generales y el canon". (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.254.) En respuesta a preguntas formuladas en la audiencia, los participantes aclararon que los pagos al Gobierno de la India estaban constituidos exclusivamente por el canon, y que esos pagos no se incluyeron por separado en los costos reconstruidos relacionados con la extracción.

[935] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.256.

[936] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.257.

[937] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.260.

4.326. El Grupo Especial observó además que la India también había aducido que la utilización por el USDOC de un método basado en el precio reconstruido es incompatible con el principio de buena fe. El Grupo Especial estuvo de acuerdo con los Estados Unidos en que la alegación relativa a la buena fe formulada por la India no estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial, porque no estaba incluida en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India.[938]

4.4.2.2.2 La utilización por el Grupo Especial de un método para reconstruir los precios del gobierno para el mineral de hierro y el carbón

4.327. La India sostiene principalmente en apelación que el Grupo Especial incurrió en error en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al aprobar el método del precio reconstruido del USDOC. La India considera que, puesto que el Gobierno de la India concedió derechos de extracción y recibió a cambio un canon, la "remuneración" en el sentido del apartado d) del artículo 14 no puede consistir en nada distinto de la cuantía efectivamente recibida por el Gobierno de la India. La India sostiene que el método utilizado por el USDOC para determinar el beneficio es erróneo y que, en su lugar, el USDOC debería haber determinado si el precio del gobierno se fijaba de conformidad con principios de mercado. La India también alega que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al negarse a evaluar su alegación de que el método del USDOC no es conforme con una interpretación de buena fe del apartado d) del artículo 14.

4.328. Los Estados Unidos mantienen que la alegación de la India se basa en la opinión de que la remuneración debería evaluarse desde la perspectiva del proveedor gubernamental. Los Estados Unidos señalan que el Grupo Especial constató que la India no impugnó los cálculos en sí mismos, sino únicamente el hecho de que el método básico no calcula el beneficio desde la perspectiva del gobierno. Además, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que rechace la apelación de la India respecto de la constatación del Grupo Especial de que las alegaciones de la India respecto de la "buena fe" no estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial. Según los Estados Unidos, el hecho de que un grupo especial no examine alegaciones que no están comprendidas en su mandato no constituye una infracción del artículo 11 del ESD. Además, los Estados Unidos observan que una alegación de que una parte no actúa de buena fe es una alegación grave que no debe formularse a la ligera, y que los Acuerdos de la OMC no prevén una constatación de si se ha producido una infracción de buena fe.

4.329. La apelación de la India plantea la cuestión de si la utilización por el USDOC de un método para reconstruir los precios del gobierno para el mineral de hierro y el carbón es compatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Como se ha señalado, la India alega que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 y actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD.

4.330. Observamos en primer lugar que buena parte de la alegación de la India parece basarse en su afirmación de que la adecuación de la remuneración debe evaluarse en primer lugar desde la perspectiva del proveedor gubernamental, antes de evaluar si se ha otorgado un beneficio al receptor. Sobre esta base, la India sostiene que, si el Órgano de Apelación está de acuerdo con la alegación de la India sobre la medida "en sí misma" respecto de lo que significa evaluar la adecuación de la remuneración, entonces "como consecuencia lógica las constataciones del Grupo Especial relativas a la determinación de la existencia de beneficio para los programas de extracción de mineral de hierro y carbón que figuran en los párrafos 7.260 y 7.261 del informe del Grupo Especial también deben revocarse".[939] La India afirma además que, puesto que el único pago recibido por el Gobierno de la India estaba constituido por el canon pagado a cambio de la concesión de derechos de extracción, lo único que puede examinarse al amparo del apartado d) del artículo 14 es la "adecuación" de esta "remuneración". Hemos confirmado las constataciones del Grupo Especial de que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no exige análisis

[938] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.261. Observamos que el Grupo Especial evaluó a continuación la impugnación formulada por la India contra determinados aspectos de los puntos de referencia de los precios con arreglo a los niveles I y II frente a los cuales se compararon los precios reconstruidos del gobierno para el mineral de hierro y el carbón. Al hacerlo, el Grupo Especial aceptó la alegación formulada por la India al amparo del apartado d) del artículo 14 respecto del rechazo por el USDOC de determinada información sobre los precios internos cuando evaluó el beneficio respecto del suministro de mineral de hierro, pero rechazó la alegación de la India relativa al beneficio respecto del suministro de carbón. (*Ibid.*, párrafo 7.265.)

[939] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 510.

separados de la adecuación de la remuneración y del beneficio, y de que el apartado d) del artículo 14 no exige que la adecuación de la remuneración se evalúe desde la perspectiva del proveedor gubernamental. Por esta razón, no estamos de acuerdo con la afirmación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del apartado d) del artículo 14 respecto de la concesión de derechos de extracción al no evaluar en primer lugar la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del proveedor gubernamental.

4.331. Además, sin embargo, la alegación de la India al amparo del apartado d) del artículo 14 se basa en su opinión de que, puesto que la contribución financiera en cuestión está constituida únicamente por la concesión de derechos de extracción por el Gobierno de la India, es decir, lo que el Gobierno de la India efectivamente proporcionó a los receptores y por lo que el Gobierno de la India recibió efectivamente un pago, el análisis debe necesariamente limitarse a cualquier beneficio dimanante de la concesión de los derechos de extracción, y no al material finalmente extraído en forma de mineral de hierro y carbón. La India observa que la extracción de mineral de hierro y carbón la llevan a cabo empresas extractoras indias, y cualquier beneficio asociado a esa extracción corresponde a esas empresas. Por consiguiente, a juicio de la India, esos elementos de la transacción no "dependen del Gobierno de la India y no pueden formar parte de la 'remuneración' que debe evaluarse en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC".[940]

4.332. Hemos declarado *supra* que el Grupo Especial actuó correctamente al concluir que hay una proximidad razonable entre la concesión de derechos de extracción por el Gobierno de la India y los productos finales consistentes en mineral de hierro y carbón extraídos. Sobre esta base, hemos confirmado el rechazo por el Grupo Especial de la alegación de la India de que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC al determinar que el Gobierno de la India proporcionó bienes mediante la concesión de derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón. Recordamos que el Órgano de Apelación ha subrayado que, en el contexto de un análisis del beneficio, el uso del término "directrices" en el artículo 14 no debe interpretarse en el sentido de "normas rígidas", y que esto otorga un cierto grado de flexibilidad en el análisis en el marco del apartado d) del artículo 14.[941] Tras haber concluido, respecto de una concesión de derechos de extracción, que era adecuado considerar que el bien suministrado consiste en los minerales extraídos, creemos que es admisible que una autoridad investigadora en un cálculo del beneficio reconstruya un precio sobre la base de cualesquiera tasas y cánones pagados por los derechos de extracción sumados al costo más beneficio del proceso de extracción. A nuestro entender, eso es lo que hizo el USDOC cuando calculó el canon por los derechos de extracción y añadió a continuación los costos de las actividades de extracción asociados a la extracción del mineral de hierro y el carbón. Una vez que la autoridad investigadora determina ese precio, puede compararlo con un punto de referencia consistente en un precio determinado por el mercado para el mineral de hierro o el carbón. Observamos que, en este caso, la India no ha impugnado la forma en que el USDOC efectivamente reconstruyó los precios del gobierno para el mineral de hierro y el carbón.[942] Por consiguiente, en las circunstancias del caso, no consideramos que el Grupo Especial incurriera en error al constatar que el USDOC no actuó de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 al reconstruir los precios del gobierno para el mineral de hierro y el carbón.

4.333. Por último, observamos la alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en un error de derecho en el marco del artículo 11 del ESD al negarse a evaluar la alegación de la India de que el método del USDOC no es conforme con una interpretación de buena fe del apartado d) del artículo 14. Como hemos mencionado *supra*, el Grupo Especial rechazó la alegación de la India porque estuvo de acuerdo con los Estados Unidos en que no estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial.[943] La India responde en apelación que, "de conformidad con las normas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional y los tratados, una obligación de buena fe se desprende del texto de todo el tratado, incluidos todos y cada uno de sus artículos, lo cual constituye el objeto de la interpretación del Grupo Especial".[944] Por tanto, la India parece

[940] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 516.
[941] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 483 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 92).
[942] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.260.
[943] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.261.
[944] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 522.

aducir que el Grupo Especial se equivocó al desestimar el argumento relativo a la buena fe de la India porque forma parte del deber de un grupo especial al interpretar un tratado.

4.334. Tras haber examinado las comunicaciones de los participantes ante el Grupo Especial, no vemos que la India, como sostiene en apelación, encuadrara sus argumentos relativos a la buena fe en el contexto de la interpretación del tratado. Ante el Grupo Especial, la India estableció una distinción entre el principio de buena fe, en la medida en que informa la interpretación de los tratados, y la aplicación de la buena fe por un Miembro en el cumplimiento de sus obligaciones dimanantes de los tratados.[945] La India dejó claro que se estaba refiriendo a este último contexto cuando adujo que los Estados Unidos habían infringido su compromiso de actuar de buena fe y no abusar de los derechos y privilegios que les concedía el Acuerdo SMC.[946] Como se ha señalado, el Grupo Especial concluyó que esta alegación no figuraba en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India y por lo tanto no estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial.[947] No vemos que la India haya presentado argumentos relativos al principio de buena fe en la interpretación de los tratados, que habrían formado parte de su alegación más amplia de que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del apartado d) del artículo 14. Antes bien, consideramos que la India ha presentado argumentos que habrían estado relacionados con una alegación jurídica distinta de que los Estados Unidos habían infringido el principio de derecho internacional de buena fe al cumplir sus obligaciones dimanantes de los tratados. A nuestro juicio, se justificaba que el Grupo Especial rechazara esta alegación por no estar comprendida en su mandato.[948] Por consiguiente, también rechazamos la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD a este respecto.

4.335. Por las razones expuestas *supra*, confirmamos la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.260 del informe del Grupo Especial, por la que se rechaza la alegación de la India de que la reconstrucción por el USDOC de los precios del gobierno para el mineral de hierro y el carbón es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.4.2.3 Alegaciones de la India relativas a los préstamos del SDF

4.336. La India apela respecto de la desestimación por el Grupo Especial de su alegación de que la determinación del USDOC de que los préstamos del SDF confieren un beneficio es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Resumiremos a continuación las constataciones del Grupo Especial y luego pasaremos a ocuparnos de las alegaciones formuladas por la India en apelación.

4.4.2.3.1 Las constataciones del Grupo Especial

4.337. La India adujo ante el Grupo Especial que el USDOC actuó de manera incompatible con la parte introductoria y el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC al no explicar adecuadamente de qué manera el punto de referencia que utilizó, los tipos de interés preferenciales del Banco de la Reserva de la India, reflejaba debidamente el interés aplicable a un "préstamo comercial comparable". Sostuvo que los tipos de interés preferenciales utilizados por el USDOC son tipos de interés para los bancos, y no tipos de préstamos efectivamente desembolsados. Sostuvo también que la determinación de la existencia de beneficio formulada por el USDOC es incompatible con la parte introductoria y el apartado b) del artículo 14 porque el USDOC no tuvo en cuenta los gastos en que incurrían los productores de acero para participar en el programa de préstamos del SDF, ni ofreció explicación alguna sobre el trato que dio a esos gastos. La India argumentó que el USDOC también actuó de manera incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 al constatar la existencia

[945] Primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 320.
[946] Primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 397 y 400.
[947] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.261 (donde se hace referencia a la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India, WT/DS436/3). Además, la India pidió al Grupo Especial, en la etapa de reexamen intermedio, que reexaminara su constatación de que la alegación de la India relativa a la "buena fe" no estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial. El Grupo Especial se negó afirmando que la alegación, tal y como estaba definida en la solicitud de establecimiento de la India, no estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial, y que la alegación de anulación o menoscabo de la India no constituía una alegación de infracción del principio de "buena fe". (*Ibid.*, párrafo 6.142.)
[948] Observamos que la India no ha alegado que el Grupo Especial infringió el párrafo 2 del artículo 6 del ESD al no evaluar esta alegación.

de un beneficio, aun cuando los controles de precios del SDF en realidad dejaban a los productores en una situación peor.

4.338. El Grupo Especial estimó que la parte introductoria del artículo 14 establece que la aplicación del "método que utilice la autoridad investigadora para calcular el beneficio conferido al receptor ... en cada caso particular será transparente y adecuadamente explicad[o]".[949] Según el Grupo Especial, la prescripción de que la aplicación del método para calcular el beneficio sea "transparente" denota que dicha aplicación debería estar establecida de una manera fácil de entender o discernir. El Grupo Especial añadió que la obligación de "[explicar] adecuadamente" denota la idea de hacer claro o inteligible, y de dar detalles de la forma en que se ha aplicado el método. Consideró que la adecuación de la explicación dada por una autoridad investigadora se debe evaluar caso por caso. No consideró que, al explicar que determinaría la existencia de beneficio comparando los tipos de interés de los préstamos del SDF con los tipos de interés preferenciales, el USDOC estuviera también obligado, en virtud de la parte introductoria del artículo 14, a indicar por qué motivos eligió determinar la existencia de beneficio sobre esa base. A juicio del Grupo Especial, la explicación dada por el USDOC hizo que la aplicación del método para calcular el beneficio fuera clara e inteligible y se pudiera entender y discernir fácilmente.[950]

4.339. En relación con las obligaciones que el apartado b) del artículo 14 impone al USDOC, el Grupo Especial estuvo de acuerdo con el Órgano de Apelación en que "el apartado b) del artículo 14 no excluye la posibilidad de utilizar como puntos de referencia tipos de interés aplicables a préstamos comerciales que no están realmente disponibles en el mercado donde se encuentra la empresa, como, por ejemplo, los préstamos en otros mercados o los préstamos sustitutivos reconstruidos".[951] Según el Grupo Especial, nada impedía al USDOC aplicar los tipos de interés preferenciales simplemente porque no representaran los tipos que los receptores de préstamos del SDF podían obtener efectivamente. El Grupo Especial estimó que la lectura del apartado b) del artículo 14 que hace la India es excesivamente formalista y pasaría por alto la flexibilidad que dan las directrices de esa disposición.[952]

4.340. El Grupo Especial se ocupó a continuación del argumento de la India de que el USDOC infringió la parte introductoria y el apartado b) del artículo 14 al no contabilizar los gastos en que incurrieron los productores de acero para participar en el programa de préstamos del SDF. Señaló la afirmación de la India de que el análisis realizado por el USDOC no contabilizó diversos gastos asociados a la participación de los productores de acero en el programa de préstamos del SDF y de que, al contribuir con sus propios fondos, los productores de acero además pierden el interés que de otro modo podrían obtener sobre esos fondos si los invirtieran en otro lugar. El Grupo Especial no estuvo de acuerdo en que se podía dar a los gravámenes del SDF el mismo trato que a los fondos propios de los productores; por el contrario, señaló que esos gravámenes se perciben de los consumidores por medio de un suplemento en los precios ex fábrica de los productores de acero y después se remitieron directamente al SDF. El Grupo Especial razonó que, puesto que los gravámenes se perciben de los consumidores y siempre se destinan al SDF, los productores de acero no podrían obtener un interés invirtiendo estos fondos en otro lugar.[953]

4.341. El Grupo Especial afirmó además que, como cuestión de derecho, las autoridades investigadoras no están obligadas a tener en cuenta los gastos en que hayan incurrido los receptores por participar en el programa con arreglo al cual se conceden los préstamos. Según el Grupo Especial, el apartado b) del artículo 14 dispone una comparación "entre la cantidad que paga por dicho préstamo la empresa que lo recibe y la cantidad que esa empresa pagaría por un préstamo comercial comparable", y que el beneficio "será" la diferencia entre esas cantidades.[954] El Grupo Especial consideró que por tanto el apartado b) del artículo 14 se centra en la diferencia entre las cantidades pagadas "por" los préstamos en cuestión y que en dicha disposición no se hace referencia a la cuantía de gasto alguno en que se haya incurrido por obtener los préstamos. El Grupo Especial observó también que, mientras que el apartado c) del artículo 14 establece que la cuantía del beneficio respecto a las garantías crediticias será "ajustada para tener en cuenta cualquier diferencia en concepto de comisiones", no hay ninguna prescripción de ese tipo en el

[949] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.308.
[950] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.309.
[951] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.310 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 480).
[952] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.310.
[953] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.311.
[954] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.311.

apartado b) del artículo 14. Por consiguiente, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que el apartado b) del artículo 14 no exige al USDOC que tenga en cuenta los gastos en que hayan incurrido los receptores de los préstamos del SDF para obtener dichos préstamos.[955]

4.342. Por último, el Grupo Especial afirmó que la base de la alegación formulada por la India al amparo del párrafo 1 b) del artículo 1 es en esencia la misma que la de la alegación formulada por la India al amparo del apartado b) del artículo 14. El Grupo Especial estimó que el artículo 14 ofrece directrices para calcular el beneficio otorgado al receptor en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1. Explicó que, como la India no había demostrado que el hecho de que el USDOC no tuviera en cuenta los gastos en que incurrieron los receptores de préstamos del SDF fuera incompatible con el apartado b) del artículo 14, su alegación al amparo del párrafo 1 b) del artículo 1 también debía ser desestimada. Dicho de otro modo, el Grupo Especial concluyó que, al observar las directrices del apartado b) del artículo 14 con respecto a los costos para los receptores de los préstamos, el USDOC cumplió necesariamente lo dispuesto en el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC con respecto a esa misma cuestión.

4.4.2.3.2 La cuestión de si los préstamos del SDF confieren un beneficio en el sentido del apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC

4.343. La apelación de la India se centra en la cuestión de si los tipos de interés preferenciales, con los que se compararon las condiciones de los préstamos del SDF, constituyen un "préstamo comercial comparable" en el sentido del apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC. La India aduce que, si se interpreta correctamente la expresión "préstamo comercial comparable" que figura en el apartado b) del artículo 14, el punto de referencia que se elija debe tener una "estructura similar" a la del préstamo impugnado.[956] La India observa que la decisión del Tribunal Supremo de la India que ésta presentó ante el Grupo Especial afirma categóricamente que "los productores de acero que no contribuyeron previamente al programa SDF no pueden obtener los préstamos del SDF".[957] En particular, la India mantiene que, como los productores de acero que se benefician de los préstamos también contribuyen primero con fondos al programa de préstamos del SDF, el USDOC estaba obligado a utilizar préstamos de referencia que tuvieran una cuota de entrada similar. Como afirma la India, "la existencia de un depósito de entrada para participar en un programa de préstamos influye significativamente en el tipo al que estos se vayan a desembolsar más adelante utilizando los mismos fondos", de forma que "los agentes comerciales esperan pagar un tipo de interés inferior".[958]

4.344. Los Estados Unidos consideran que el Grupo Especial constató correctamente que el apartado b) del artículo 14 no exige al USDOC que tenga en cuenta los supuestos gastos en que hayan incurrido los receptores de los préstamos del SDF para obtener dichos préstamos. El apartado b) del artículo 14 dispone que se confiere un beneficio cuando hay una diferencia entre la cantidad que paga por el préstamo del gobierno la empresa que lo recibe y la cantidad que esa empresa pagaría por un préstamo comercial comparable que pudiera obtener efectivamente en el mercado. A juicio de los Estados Unidos, el apartado b) del artículo 14 no exige ningún otro crédito o ajuste. Los Estados Unidos aducen también que el artículo 14 del Acuerdo SMC ofrece a la autoridad investigadora flexibilidad en cuanto a la aplicación del método para calcular el beneficio de una subvención. Además, dicho artículo no prescribe que, al calcular el beneficio de una subvención, la autoridad investigadora deba prever un crédito para tener en cuenta los supuestos gastos asociados a la obtención de la subvención.

4.345. El Órgano de Apelación ha afirmado que el punto de referencia a los efectos del apartado b) del artículo 14 es un "préstamo comercial comparable", y que, "para ser comparable", ese préstamo de referencia "deberá tener cuantos elementos comunes con el préstamo investigado sean posibles".[959] Según el Órgano de Apelación, "escoger un punto de referencia en el

[955] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.311.
[956] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 589.
[957] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 589 (donde se hace referencia al Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2006, Análisis de la observación 31; y donde también se hace referencia a Tribunal Supremo de la India, *Tata Iron and Steel Co. Ltd. v. Collector of Central Excise*, Jamshedpur (2002) 8 SCC, páginas 338-351 (Prueba documental IND-54B presentada al Grupo Especial)).
[958] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 590.
[959] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 476.

marco del apartado b) del artículo 14 requiere una búsqueda progresiva de un préstamo comercial comparable que empieza por el préstamo comercial más cercano al préstamo investigado (un préstamo al mismo prestatario que sea casi idéntico al préstamo investigado en términos de fecha de concesión, estructura, vencimiento, magnitud y moneda), para después pasar a préstamos comerciales menos similares ajustándolos para velar por su comparabilidad con el préstamo investigado".[960] El Órgano de Apelación se ha valido también del uso del condicional en el apartado b) del artículo 14 para explicar que, a falta de un préstamo comercial comparable efectivo que pueda obtenerse en el mercado, deberá permitirse a una autoridad investigadora que utilice un valor representativo para lo que se "habría" pagado por un préstamo comercial comparable que "pudiera" ("*could*" en la versión inglesa) haberse obtenido en el mercado.[961] Subrayó que cuanto más se aleje una autoridad investigadora del punto de referencia ideal que constituye un préstamo idéntico o casi idéntico, más necesario será efectuar ajustes para asegurarse de que el préstamo de referencia se aproxime al "préstamo comercial comparable que [la empresa] pudiera obtener efectivamente en el mercado" especificado en el apartado b) del artículo 14. Por último, observamos que el Órgano de Apelación ha afirmado que el apartado b) del artículo 14 ofrece un cierto grado de flexibilidad para la selección de los puntos de referencia, de manera que esa selección pueda garantizar una comparación significativa para la determinación del beneficio. Al mismo tiempo, cuando recurra a un préstamo de referencia denominado en otra moneda o a un préstamo sustitutivo, una autoridad investigadora deberá asegurarse de que ese punto de referencia se ajuste para que se aproxime al "préstamo comercial comparable", y de que ese método, así como la manera en que se aproxima al "préstamo comercial comparable", sea transparente y adecuadamente explicado.[962]

4.346. El Grupo Especial evaluó si el apartado b) del artículo 14 exige que en el préstamo de referencia se tengan en cuenta los gastos en que hayan incurrido los beneficiarios en el marco del programa de préstamos. El Grupo Especial afirmó lo siguiente:

> Como cuestión de derecho, no consideramos que las autoridades investigadoras estén obligadas a tener en cuenta los gastos en que hayan incurrido los receptores por participar en el programa con arreglo al cual se conceden los préstamos. Observamos en este sentido que el texto del apartado b) del artículo 14 dispone una comparación "entre la cantidad que paga por dicho préstamo la empresa que lo recibe y la cantidad que esa empresa pagaría por un préstamo comercial comparable". El apartado b) del artículo 14 establece que el beneficio "será" la diferencia entre esas dos cantidades. Así pues, el apartado b) del artículo 14 se centra en la diferencia entre las cantidades pagadas "por" los préstamos en cuestión. En dicha disposición no se hace referencia a la cuantía de gasto alguno en que se haya incurrido por obtener los préstamos. Además, mientras que el apartado c) del artículo 14 establece que la cuantía del beneficio con respecto a las garantías crediticias será "ajustada para tener en cuenta cualquier diferencia en concepto de comisiones", no hay ninguna prescripción de ese tipo en el apartado b) del artículo 14. En consecuencia, el apartado b) del artículo 14 no exige al USDOC que tenga en cuenta los gastos en que hayan incurrido los receptores de los préstamos del SDF para obtener dichos préstamos.[963]

4.347. A nuestro modo de ver, una evaluación adecuada en el marco del apartado b) del artículo 14 requiere examinar cuál es el costo total del préstamo investigado para su receptor, y si hay una diferencia entre ese costo y el costo total de un préstamo comercial comparable. La distinción que traza el Grupo Especial entre los gastos asociados a los intereses o las condiciones de reembolso del préstamo, y otros gastos derivados de la entrada o gastos administrativos, no parece reflejar con exactitud el costo de los préstamos en cuestión desde la perspectiva del receptor. Además, según la forma en que esté estructurado un préstamo comercial determinado, los gastos asociados a su obtención podrían ser significativos y deberían tenerse en cuenta en una evaluación de ese préstamo desde el punto de vista del mercado. A este respecto, el hecho de no tener en cuenta un gasto que posiblemente modificaría la valoración de un préstamo por un agente comercial sencillamente porque no guarda relación con los intereses o las

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

[961] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 487. (no se reproduce el énfasis del original)

[962] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 489.

[963] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.311.

condiciones de reembolso parece excesivamente artificial y contrario a las prescripciones del apartado b) del artículo 14. Por consiguiente, no estamos de acuerdo con la conclusión del Grupo Especial de que las autoridades investigadoras no están obligadas a tener en cuenta los gastos en que hayan incurrido los receptores por participar en el programa con arreglo al cual se conceden los préstamos.

4.348. Entendemos que la India sostiene que, al evaluar la estructura de los préstamos del SDF, uno no puede centrarse únicamente en los tipos de interés asociados a los préstamos, porque los productores de acero indios previamente deben aportar cantidades al fondo procedentes de un aumento de los gravámenes impuestos a los productos de acero. Como explicó la India ante el Grupo Especial, los productores de acero indios "contribuyeron con sus propios fondos al programa SDF y, como resultado de ello, perdieron el interés que de otro modo podrían haber obtenido sobre sus fondos si los hubieran invertido en otro lugar".[964] Creemos que este argumento es compatible con la interpretación del Órgano de Apelación de que el apartado b) del artículo 14 requiere una "búsqueda progresiva" de un préstamo comparable que empieza por el préstamo comercial "más cercano" al préstamo investigado y pasa a préstamos comerciales "menos similares".[965] Al examinar si las condiciones concretas de un programa de préstamos están en consonancia con las condiciones del mercado, se debe elegir un punto de referencia que garantice que haya similitudes suficientes entre el préstamo investigado y el punto de referencia "para que merezca hacerse esa comparación o esta sea significativa".[966] En la medida en que las condiciones asociadas a un programa de préstamos están determinadas por las condiciones de financiación del programa, esas condiciones también se deben tener en cuenta si, en caso de no hacerlo, la comparación dejara de ser significativa. La India expone precisamente este argumento cuando aduce que los tipos de interés de los préstamos del SDF son necesariamente inferiores debido al hecho de que sus beneficiarios también tienen que contribuir al fondo.

4.349. Por las razones expuestas *supra*, consideramos que el Grupo Especial excluyó indebidamente la consideración de los gastos del prestatario al evaluar el costo de un programa de préstamos para el receptor a los efectos del análisis basado en puntos de referencia y que, por tanto, incurrió en error al constatar que el apartado b) del artículo 14 no exige al USDOC que tenga en cuenta los gastos en que hayan incurrido los receptores de los préstamos del SDF para obtener dichos préstamos. Este error a su vez indujo al Grupo Especial a incurrir en error al rechazar la alegación de la India relativa a la determinación del USDOC en el sentido de que los préstamos del SDF otorgaron un beneficio. Además, como la constatación del Grupo Especial relativa a la alegación formulada por la India se basó en una interpretación del apartado b) del artículo 14 que hemos constatado es errónea, no es necesario que examinemos por separado la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al pasar por alto la importancia de determinadas pruebas. En consecuencia, revocamos la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.313 del informe del Grupo Especial, por la que se rechaza la alegación de la India en la medida en que guarda relación con la determinación del USDOC de que los préstamos proporcionados en el marco del SDF confirieron un beneficio en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC.[967]

4.350. Nos queda por examinar si podemos completar el análisis jurídico y determinar si fue adecuado que el USDOC llevara a cabo su análisis de la existencia de beneficio con respecto a los préstamos del SDF comparándolos con un punto de referencia consistente en los tipos de interés preferenciales de la India. Para completar el análisis jurídico, las constataciones fácticas del Grupo Especial y los hechos no controvertidos que consten en su expediente deben proporcionarnos una base suficiente para realizar nuestro propio análisis.[968]

---

[964] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.311 (donde se cita la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 477).

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

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

[967] Véase también el informe del Grupo Especial, párrafo 8.3.e.iii.

[968] Véanse, por ejemplo, los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gasolina*, página 22; *Canadá - Publicaciones*, página 28; *CE - Productos avícolas*, párrafo 156; *CE - Hormonas*, párrafo 222; *Estados Unidos - Camarones*, párrafos 123 y 124; *Japón - Productos agrícolas II*, párrafo 112; *Estados Unidos - EVE*, párrafo 133; *Australia - Salmón*, párrafos 117 y 118; *Estados Unidos - Cordero*, párrafos 150 y 172; *Estados*

4.351. Comenzamos por la explicación del Grupo Especial de que, a su juicio, los gravámenes del SDF no son fondos de los productores, sino que "[p]or el contrario, … se percibieron de los consumidores por medio de un suplemento en los precios ex fábrica de los productores de acero, y después se remitieron directamente al SDF".[969] El Grupo Especial afirmó que, "[p]uesto que los gravámenes se percibieron de los consumidores y siempre se destinaron al SDF, los productores de acero no podían haber obtenido un interés invirtiendo esos fondos en otro lugar".[970] Para respaldar esta tesis, el Grupo Especial hace referencia a la exposición que realiza anteriormente en el marco de su análisis de la contribución financiera, en la que recurre a una declaración del Gobierno de la India según la cual, una vez percibidos, los gravámenes al acero "se remiten al Fondo".[971] Si bien la declaración a la que hace referencia el Grupo Especial de hecho confirma que los gravámenes al acero, una vez percibidos, se remiten al SDF, no parece ofrecer ninguna indicación respecto del origen de los fondos. Por consiguiente, no vemos cómo este elemento de prueba al que hace referencia el Grupo Especial respalda su conclusión de que los gravámenes al acero son necesariamente fondos de los consumidores.

4.352. Observamos, además, que el Grupo Especial no se refirió en ningún momento en su análisis al propio razonamiento del USDOC en lo que respecta a la cuestión de si las empresas siderúrgicas participantes incurren en gastos de entrada en relación con la financiación y asignación de los préstamos del SDF. En la determinación que formuló durante el examen administrativo de 2006, el USDOC hizo diversas declaraciones que, a nuestro parecer, establecieron una base incierta para constatar si hubo o no gastos de entrada asociados a los préstamos del SDF. En su determinación preliminar, por ejemplo, el USDOC declaró que "las empresas que contribuían al fondo cumplían los requisitos necesarios para tomar préstamos a largo plazo con tipos ventajosos".[972] El USDOC concluyó también que "los productores de acero percibían este aumento de precio que pagaban los consumidores de acero en la India, y esos fondos adicionales se destinaban después al SDF como una fuente de financiación en condiciones de favor para la rama de producción de acero india".[973] Estas declaraciones dan a entender que los productores de acero contribuyen con fondos procedentes de gravámenes al acero impuestos a los consumidores que probablemente podrían emplear de otra manera de no existir el SDF. Las declaraciones del USDOC de que los productores de acero "recaudaban" los fondos, y "contribuían" con ellos al SDF, posiblemente indican que dichas contribuciones podrían haber representado un costo de oportunidad de la participación en el programa de préstamos del SDF. Sin embargo, al hacer su análisis de la contribución financiera el USDOC declaró que, "más que constituir fondos propios de los productores de acero, los gravámenes del SDF, como señalan los solicitantes, son análogos a los ingresos tributarios recaudados de los consumidores por mandato del Gobierno de la India".[974] Aunque el USDOC hizo esta declaración para refutar el argumento de que los fondos no podían constituir una contribución financiera porque los aportan los productores de acero, y no el Gobierno de la India, en ella se refleja la opinión de que los préstamos del SDF proceden de los consumidores y por tanto no constituyen fondos de los productores. Habida cuenta de lo anterior, nos preocupa que el Grupo Especial no abordara, o no tratara de conciliar, esas declaraciones aparentemente divergentes contenidas en las determinaciones subyacentes del USDOC, que podían haberse evaluado en el contexto de la selección por el USDOC de un préstamo de referencia.

4.353. Hemos dicho que un grupo especial debe examinar si las conclusiones a las que llegó la autoridad investigadora son razonadas y adecuadas, y que dicho examen debe ser crítico y basarse en las informaciones que obren en el expediente y las explicaciones dadas por la autoridad en el informe que haya publicado.[975] No creemos que el Grupo Especial procediera así en este caso. Además, hemos observado que hay una considerable discrepancia entre las partes, e

---

Unidos - Artículo 211 de la Ley de Asignaciones, párrafo 352; *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafos 1174-1178; *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafos 1272-1274; y *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.124.

[969] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.311. (no se reproduce la nota de pie de página)

[970] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.311.

[971] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.295 (donde se cita la respuesta del Gobierno de la India al cuestionario complementario de 2001 (Prueba documental USA-75 presentada al Grupo Especial), página 3), y nota 526 del párrafo 7.311.

[972] Resultados preliminares del examen administrativo de 2006, página 1589.

[973] Resultados preliminares del examen administrativo de 2006, página 1590.

[974] Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2006, Análisis de la observación N° 31, página interna 78.

[975] Véase el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Neumáticos (China)*, párrafo 123.

indicaciones contradictorias en los expedientes del USDOC y del Grupo Especial, con respecto a la cuestión de si los gastos de entrada en que incurrían las empresas siderúrgicas influían en las condiciones en que el Comité de Administración del SDF otorga sus préstamos, y en qué medida. Por consiguiente, no consideramos que tengamos una base para evaluar si los tipos de interés preferenciales en que se basó el USDOC constituyen un "préstamo comercial comparable" en el sentido del apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC. En consecuencia, constatamos que no podemos completar el análisis jurídico a este respecto.

4.5 Artículo 2 del Acuerdo SMC - Especificidad

4.354. La India apela, al amparo del párrafo 2 del artículo 1 y el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC, respecto de aspectos del análisis del Grupo Especial con respecto a la determinación del USDOC de que la venta de mineral de hierro por la NMDC es específica en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 2. A continuación, resumimos las constataciones del Grupo Especial antes de proceder a analizar las alegaciones en apelación de la India.

4.5.1 Las constataciones del Grupo Especial

4.355. Ante el Grupo Especial, la India adujo que la determinación de especificidad *de facto* formulada por el USDOC es incompatible con los párrafos 1 c) y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC porque el USDOC: i) no demostró que la subvención discriminara a favor de "determinadas empresas" frente a un conjunto comparativo de otras empresas en situación similar; ii) basó su determinación de especificidad en limitaciones inherentes a la naturaleza del producto; iii) no estableció que la subvención fuera utilizada por un número limitado de determinadas empresas; iv) no examinó los factores obligatorios enumerados en el párrafo 1 c) del artículo 2; y v) no determinó la especificidad *de facto* sobre la base de pruebas positivas.

4.356. Antes de abordar las alegaciones de la India, el Grupo Especial examinó dos argumentos preliminares formulados por las partes. En primer lugar, el Grupo Especial rechazó el argumento de los Estados Unidos de que los apartados a) y c) del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC son "simplemente disposiciones definitorias, que no contienen obligaciones jurídicas".[976] De conformidad con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC, una "determinación" de especificidad debe estar claramente fundamentada en pruebas positivas. Dicha determinación, que se formula explícita o implícitamente cada vez que se constata que una subvención está comprendida en el ámbito de aplicación del Acuerdo SMC, es compatible, o incompatible, con los principios enunciados en los apartados a) a c) inclusive del párrafo 1 del artículo 2. El Grupo Especial consideró que, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación respaldó la posición de que el párrafo 1 del artículo 2 contiene obligaciones jurídicas al confirmar la constatación del Grupo Especial de que los Estados Unidos no habían actuado de forma incompatible con las obligaciones que les correspondían en virtud del apartado a) del párrafo 1 del artículo 2.[977] En segundo lugar, el Grupo Especial discrepó del argumento de la India de que el USDOC debería haber examinado la especificidad con arreglo a los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 2 antes de aplicar el apartado c) de esa disposición. El Grupo Especial recordó que el Órgano de Apelación ha establecido que los apartados del párrafo 1 del artículo 2 no tienen que aplicarse de manera secuencial en todos los casos, y consideró que, en el presente asunto, el USDOC tenía derecho a pasar a examinar directamente el suministro de mineral de hierro por la NMDC en el contexto del apartado c) del párrafo 1 del artículo 2.[978]

4.357. El Grupo Especial rechazó el argumento de la India de que una subvención puede ser específica en el sentido del artículo 2 del Acuerdo SMC únicamente si discrimina a favor de "determinadas empresas" frente a una categoría más amplia de otras entidades en situación similar. A juicio del Grupo Especial, tanto el apartado a) como el apartado c) del párrafo 1 del artículo 2 se centran en "la existencia de una restricción de acceso a la subvención, en el sentido de que la subvención está a disposición de determinadas empresas, ramas de producción o grupos

[976] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.116 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 389).

[977] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.118 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 401).

[978] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.119 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 371).

de empresas o ramas de producción, pero no de otras".[979] Una vez que se demuestra que el acceso a la subvención está limitado a determinadas empresas, ya sea *de jure* o *de facto*, la subvención es específica. En opinión del Grupo Especial, el párrafo 1 del artículo 2 no prevé la "obligación de demostrar que la subvención *no* está disponible al mismo tiempo para otras entidades, *no definidas*, pero que están en una situación similar".[980]

4.358. El Grupo Especial indicó además que el artículo 2 no trata de la identidad o naturaleza de las entidades excluidas. En este sentido, no contiene referencia alguna a la idea de "discriminación". El Grupo Especial se remitió a la constatación del Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, de que "los principios establecidos en los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 2 se refieren a la cuestión de si el 'comportamiento o los instrumentos utilizados por la autoridad otorgante discriminan o no'".[981] El Grupo Especial consideró que el empleo por el Órgano de Apelación del término "discriminan" no da a entender que deba interpretarse que el párrafo 1 del artículo 2 exija que, una vez determinado que el acceso a la subvención está limitado a determinadas empresas, la autoridad investigadora tenga que determinar también que el acceso se niega a otras entidades que están en una situación similar. El Grupo Especial también observó que, con arreglo al enfoque de la India, la especificidad no podría establecerse cuando esas "determinadas empresas" representen la totalidad de una rama de producción. En esos casos, las entidades "en situación similar" y las "determinadas empresas" serían las mismas, de modo que no sería posible establecer que entidades que están en una situación similar fueron excluidas de la subvención. A juicio del Grupo Especial, el enfoque de la India está claramente en contradicción con el texto del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC.[982]

4.359. A continuación, el Grupo Especial procedió a examinar el argumento de la India de que la especificidad no debe establecerse en los casos en que, debido a la naturaleza del producto subvencionado, la utilización de ese producto está restringida necesariamente a un número limitado de entidades. La India sostuvo que esto sucedería en todos los casos en que el gobierno intervenga en el suministro de materias primas. En apoyo de su argumento, la India declaró que los antecedentes de la negociación del artículo 2 demuestran que no hubo consenso entre los miembros negociadores sobre la cuestión de determinar la especificidad exclusivamente sobre la base de las características inherentes a las mercancías.[983]

4.360. El Grupo Especial rechazó el argumento de la India por dos razones. En primer lugar, el Grupo Especial no consideró que los antecedentes de la negociación indicaran necesariamente que los "negociadores no pudieron ponerse de acuerdo para incluir una disposición sobre la especificidad basada en las características inherentes a las mercancías".[984] A juicio del Grupo Especial, esos antecedentes de la negociación también podían dar a entender que los negociadores abordaron la cuestión y llegaron a la conclusión de que no se necesitaba tal disposición. En segundo lugar, el Grupo Especial constató que, si el acceso a una subvención está limitado por el hecho de que únicamente determinadas empresas pueden utilizar el producto subvencionado, la subvención es específica. El Grupo Especial se basó en el razonamiento del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV,* que había examinado un argumento similar esgrimido por el Canadá.[985] En tercer lugar, el Grupo Especial también rechazó el argumento de la India de que el USDOC debía demostrar que el programa de subvenciones lo estaba utilizando solamente un número limitado de usuarios dentro de este conjunto de "determinadas empresas" que constituían los beneficiarios. A juicio del Grupo Especial, el argumento de la India se basa en una distinción que se propone entre "usuarios" y "beneficiarios" que no está prevista en el párrafo 1 del artículo 2. Los apartados a) y c) de esa disposición se refieren a situaciones en que el acceso a una subvención está limitado a la misma categoría de "determinadas empresas". Con arreglo al párrafo 1 c) del artículo 2, una autoridad puede determinar que una subvención es

[979] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.121.
[980] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.121. (las cursivas figuran en el original)
[981] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.124 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 367).
[982] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.125.
[983] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.129.
[984] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.130.
[985] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.131 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 7.116).

específica basándose en el hecho de que el número de "determinadas empresas" que utilizan la subvención es limitado.[986]

4.361. Seguidamente, el Grupo Especial pasó a ocuparse del argumento de la India de que el USDOC no había examinado los factores obligatorios enumerados en el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC. El Grupo Especial comenzó señalando que "el párrafo 1 c) del artículo 2 exige expresamente que, en el contexto de una determinación de especificidad *de facto*, 'se tendrá en cuenta' el grado de diversificación de la economía pertinente y el período durante el que se haya aplicado el programa de que se trate".[987] Tras examinar las determinaciones del USDOC, el Grupo Especial no encontró ninguna información que indicara que éste efectivamente tuvo en cuenta esos dos factores. Por consiguiente, el Grupo Especial constató que el USDOC no cumplió la prescripción del párrafo 1 c) del artículo 2 de tener en cuenta esos factores al determinar si el suministro de bienes por la NMDC es específico *de facto*.

4.362. Por último, el Grupo Especial rechazó el argumento de la India de que el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC porque no había base probatoria para su constatación de que la NMDC facilitó mineral de hierro únicamente a los usuarios de este producto, o que solamente los usuarios de mineral de hierro realizaron compras a la NMDC. El Grupo Especial llegó a esta conclusión después de examinar las pruebas presentadas por los Estados Unidos que establecían que muchas de las empresas que figuraban en la base de clientes de la NMDC se dedican efectivamente a actividades relacionadas con el hierro y el acero. En consecuencia, el Grupo Especial constató que no hay ninguna base fáctica para alegar que la determinación de la especificidad *de facto* por el USDOC no se basara en pruebas positivas.[988]

4.5.2 La impugnación por la India de la constatación del Grupo Especial relativa a la especificidad *de facto*

4.363. En la presente diferencia, el factor en que el USDOC basó su constatación de especificidad, y que es el objeto de la apelación de la India, concierne a la "la utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas". Observamos que, como parte de su impugnación ante el Grupo Especial, la India también adujo que el USDOC no examinó los factores enunciados en la última frase del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC relativos a la diversificación de la economía pertinente y la duración del programa de subvenciones de que se trate. El Grupo Especial constató que el USDOC no cumplió esa disposición al no tener en cuenta esos factores cuando determinó que el suministro de bienes por la NMDC es específico *de facto*.[989] Los Estados Unidos no han apelado esa constatación. Por su parte, la India impugna en apelación constataciones separadas en las que el Grupo Especial rechazó argumentos de la India distintos a los que se refieren a la última frase del párrafo 1 c) del artículo 2. Por consiguiente, el análisis que figura a continuación no atañe a la conclusión del Grupo Especial, en el párrafo 7.136 del informe del Grupo Especial, de que el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC al no tener en cuenta los factores enunciados en la última frase de esa disposición en su determinación de la especificidad *de facto* con respecto a la NMDC.

4.364. La India aborda tres aspectos del análisis del Grupo Especial relativo a la especificidad *de facto* en el marco del párrafo 1 c) del artículo 2. En primer lugar, la India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error en la interpretación de la frase "número limitado de determinadas empresas" contenida en el párrafo 1 c) del artículo 2 porque no reconoció que el "número limitado" de usuarios de la subvención debe formar un subconjunto de empresas dentro de un grupo más amplio de "determinadas empresas".[990] En segundo lugar, la India aduce que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el párrafo 1 c) del artículo 2 no exigía examinar si el programa de subvenciones discrimina entre "determinadas empresas" y otras empresas "en situación similar".[991] En tercer lugar, la India aduce que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que

[986] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.135.
[987] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.136.
[988] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.140.
[989] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.136.
[990] Comunicación presentada por la India en calidad de apelante, párrafo 370 y siguientes.
[991] Comunicación presentada por la India en calidad de apelante, párrafo 351 y siguientes.

el suministro de bienes por el gobierno puede ser específico *de facto* basándose simplemente en las limitaciones inherentes a los bienes suministrados.[992]

4.365. El Órgano de Apelación ha ofrecido orientación con respecto a la evaluación exigida en el artículo 2 del Acuerdo SMC. En *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación señaló que "[la parte introductoria del párrafo 1 del artículo 2] enmarca el objetivo central de la evaluación para determinar si una subvención es o no específica para 'determinadas empresas' dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante".[993] En la parte introductoria del párrafo 1 del artículo 2 se define además la expresión "determinadas empresas" como "una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción". El sentido corriente de los términos "grupo" y "determinadas" no contiene ningún umbral numérico que indique que se requiera un número mínimo o máximo de cosas para que éstas puedan considerarse un "grupo" o "determinadas". Esas definiciones más bien dan a entender que las empresas pertinentes deben ser "conocidas y particularizadas", pero no necesariamente "explícitamente identificadas", y que pueden tener "algún propósito o relación común o mutuo", o "grado de similitud".[994] El Órgano de Apelación ha reconocido, sin embargo, que "la determinación acerca de si un conjunto de empresas o de ramas de producción constituye o no 'determinadas empresas' sólo puede hacerse caso por caso".[995]

4.366. Al examinar si una subvención es específica, "'se aplicarán' los 'principios' establecidos en los apartados a) a c) [del párrafo 1 del artículo 2]".[996] En los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 2 se enuncian los principios aplicables, respectivamente, a una determinación de especificidad *de jure* y de no especificidad. El apartado a) del párrafo 1 del artículo 2 establece que una subvención es específica cuando la autoridad otorgante, o la legislación en virtud de la cual actúa, limita explícitamente el acceso a la subvención a determinadas empresas o ramas de producción. A su vez, el apartado b) del mismo párrafo establece que se considerará que no existe especificidad cuando la autoridad otorgante, o la legislación en virtud de la cual actúa, establece criterios o condiciones objetivos que rigen el derecho a obtener la subvención y su cuantía.[997] El apartado c) del párrafo 1 del artículo 2 se refiere a la determinación de la especificidad *de facto*. Esta disposición establece que, si existen razones para creer que la subvención puede en realidad ser específica aun cuando la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b) resulte una apariencia de no especificidad, podrán considerarse otros factores previstos en el apartado c).

4.367. Con respecto a la estructura del párrafo 1 del artículo 2, el Órgano de Apelación ha señalado que el empleo del término "principios" en esa disposición -en lugar de "reglas", por ejemplo- indica que los apartados a) a c) deben considerarse en un marco de análisis que asigne su debida importancia a cada uno de los principios.[998] El Órgano de Apelación también ha indicado que "la interpretación correcta de la especificidad con arreglo al párrafo 1 del artículo 2 debe permitir la aplicación simultánea de estos principios a los diversos aspectos jurídicos y fácticos de una subvención en cada caso particular".[999] El Órgano de Aplicación ha explicado asimismo que la aplicación de uno de los apartados del párrafo 1 del artículo 2 puede no ser concluyente, por sí sola, en la determinación acerca de si una subvención es o no específica.[1000] Por consiguiente, el Órgano de Apelación ha advertido del peligro de "examinar la especificidad sobre la base de la

[992] Comunicación presentada por la India en calidad de apelante, párrafo 380 y siguientes.
[993] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 366.
[994] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 373 (donde se cita el *Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 1, páginas 375 y 1167, respectivamente).
[995] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 373 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Algodón americano (*upland*)*, párrafo 7.1142).
[996] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 366.
[997] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 367.
[998] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 366.
[999] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 371.
[1000] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 366.

aplicación de uno de los apartados en particular del párrafo 1 del artículo 2 cuando la naturaleza y el contenido de las medidas impugnadas en el caso particular indica la posible aplicabilidad de otros apartados de ese párrafo".[1001] No obstante, el Órgano de Apelación también ha previsto que, aunque el análisis se desarrolle normalmente en un orden secuencial, una autoridad investigadora o un grupo especial podría examinar si una determinada subvención es específica, y establecer que lo es, con arreglo a sólo uno de los apartados del párrafo 1 del artículo 2 cuando las circunstancias del caso lo requieran.[1002]

4.368. En *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación observó que en los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 2 se indican ciertos elementos comunes respecto del análisis sobre la especificidad de una subvención, como "las prescripciones impuestas por 'la autoridad otorgante, o la legislación en virtud de la cual actúe la autoridad otorgante'".[1003] A este respecto, los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 2 establecen indicadores del derecho a obtener una subvención. Además, el párrafo 1 c) del artículo 2 especifica que, "si hay razones para creer que la subvención puede en realidad ser específica", se justifica la aplicación de los factores previstos en el apartado c) a características de hecho de la subvención impugnada. Esa disposición también especifica que esto es así "aun cuando de la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b) resulte una apariencia de no especificidad".[1004]

4.369. Así pues, en el párrafo 1 c) del artículo 2 se señalan determinados indicios que las autoridades investigadoras y los grupos especiales pueden evaluar para determinar si, pese a no ser específica *de jure*, una subvención puede en realidad ser específica. Por consiguiente, esa disposición se centra en las circunstancias *de facto* que rodean la utilización de una subvención. En el párrafo 1 c) del artículo 2 se indican cuatro factores que han de examinarse para determinar si una subvención es específica *de facto*: i) la utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas; ii) la utilización predominante por determinadas empresas; iii) la concesión de cantidades desproporcionadamente elevadas de subvenciones a determinadas empresas; y iv) la forma en que la autoridad otorgante haya ejercido facultades discrecionales en la decisión de conceder una subvención. El apartado c) añade que, al examinar esos factores, se tendrá en cuenta la diversificación de la economía pertinente y la duración del programa de subvenciones de que se trate. En *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, el Órgano de Apelación consideró que esos elementos definen el terreno para determinar si las subvenciones son en realidad específicas, y que los elementos que serán pertinentes para el análisis en el marco del párrafo 1 c) del artículo 2 dependerán de las razones que haya para creer que la subvención puede en realidad ser específica. Una autoridad investigadora o un grupo especial debe por tanto "est[ar] dispuesto a aceptar la aplicabilidad de cada uno de los elementos enunciados en el párrafo 1 c) del artículo 2 y la posibilidad de que la conclusión de que en realidad existe especificidad pueda basarse en una evaluación de uno o varios de esos elementos, o de todos ellos, según las circunstancias que concurran en ese caso".[1005]

4.370. Una vez establecido el marco mencionado *supra* para comprender la prescripción de la especificidad, pasamos ahora a examinar las alegaciones de la India en lo que respecta al primer factor enunciado en el párrafo 1 c) del artículo 2.

[1001] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 371.

[1002] Véanse los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 371; *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 945; y *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 873.

[1003] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 368.

[1004] El Órgano de Apelación ha señalado que "[u]na constatación de no especificidad de conformidad con los apartados a) y b) no autoriza a un grupo especial a abstenerse de examinar alegaciones formuladas al amparo del apartado c)". (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 793)

[1005] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 878.

4.5.2.1 Utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas

4.371. La India alega que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del primer factor del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC. Observa que la expresión "número limitado" va precedida por "utilización ... por" y que, por lo tanto, el párrafo 1 c) del artículo 2 se centra en el hecho de que los usuarios del programa de subvenciones son un número limitado. Señala además que la expresión "número limitado" va seguida por "de determinadas empresas" y que la utilización de la palabra "de" denota la existencia de una relación "de subconjunto a conjunto" entre "número limitado" y "determinadas empresas".[1006] Así pues, a juicio de la India, debe entenderse que el "número limitado" de usuarios constituye un subconjunto de "determinadas empresas". La India sostiene que, al rechazar su alegación, el Grupo Especial hizo caso omiso de esos y otros elementos del texto y, por lo tanto, concluyó que la categoría pertinente para su evaluación era la de "determinadas empresas". La India considera que, cuando se interpreta debidamente, una evaluación con arreglo al primer factor del párrafo 1 c) del artículo 2 "debe realizarse en relación con los usuarios del programa incluidos en la categoría de 'determinadas empresas'".[1007] Declara que las "determinadas empresas" de que se trata en este caso son los usuarios de mineral de hierro. Como resultado, el párrafo 1 c) del artículo 2 exigía que el USDOC demostrara que el supuesto programa de subvenciones es utilizado por un número limitado de entidades incluidas en el conjunto de "usuarios de mineral de hierro". A juicio de la India, el USDOC no lo hizo y, por lo tanto, su determinación no está justificada de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 2.

4.372. Los Estados Unidos responden que el Grupo Especial actuó correctamente al rechazar el argumento de la India de que una autoridad investigadora debe establecer que sólo un número limitado de empresas incluidas en un conjunto de determinadas empresas que reúnan las condiciones para utilizar el programa de subvenciones recibe realmente la subvención. Los Estados Unidos sostienen que la India intenta redactar de nuevo el párrafo 1 c) del artículo 2 pero que su argumento no está respaldado por el texto de esa disposición. Por lo tanto, los Estados Unidos solicitan al Órgano de Apelación que constate que el Grupo Especial no incurrió en error al interpretar o aplicar la frase "utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas" que figura en el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC.

4.373. Recordamos que en el párrafo 1 c) del artículo 2 se identifican los factores que las autoridades investigadoras y los grupos especiales deben evaluar al estimar si una subvención, pese a no ser aparentemente específica *de jure*, puede ser, sin embargo, específica de hecho. Esto parece indicar que, aunque los análisis *de jure* y *de facto* se centran ambos en si una subvención es específica, lo hacen desde perspectivas algo diferentes. Mientras en el análisis de la especificidad *de jure* se examinan pruebas concretas relacionadas con las *limitaciones explícitas del acceso,* el análisis de la especificidad *de facto* se centra en los *indicios* de la asignación o utilización de una subvención que apoyan una constatación de especificidad. La finalidad de esta última indagación, debido al hecho de que discierne la existencia de especificidad mediante consideraciones *de facto*, y lo hace pese a cualquier apariencia de no especificidad que pueda surgir del análisis *de jure*, es identificar las pruebas de la asignación o utilización que proporcionan a la autoridad investigadora o al grupo especial suficiente seguridad de la existencia de especificidad. De ese modo, en la segunda frase del párrafo 1 c) del artículo 2 se enumeran determinados factores relativos a la asignación o la utilización de una subvención, como la utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas, la utilización predominante por determinadas empresas, la concesión de cantidades desproporcionadamente elevadas de subvenciones a determinadas empresas o la forma en que se han ejercido facultades discrecionales en la decisión de conceder una subvención.[1008]

4.374. Sobre la base de esta interpretación general, examinamos el primer factor del párrafo 1 c) del artículo 2, es decir, la utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas. La palabra "utilización" hace referencia a la acción de utilizar o emplear

[1006] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 371.
[1007] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 376.
[1008] Recordamos que el párrafo 1 c) del artículo 2 exige que, al examinar esos factores, se tengan también en cuenta la diversificación de la economía pertinente y la duración del programa de subvenciones pertinente.

algo.[1009] En este contexto, pone de manifiesto que se utiliza o emplea es "un programa de subvenciones". Además, la palabra "utilización" pone de manifiesto el tipo de pruebas que se examina en la indagación que exige el primer factor del párrafo 1 c) del artículo 2. Contrariamente a lo que ocurre en el caso del análisis *de jure*, en el que se examina si la autoridad otorgante, o la legislación en virtud de la cual actúa esa autoridad, *limita explícitamente el acceso* a una subvención, el primer factor del párrafo 1 c) del artículo 2 se centra en una evaluación cuantitativa de las entidades que *utilizan realmente* un programa de subvenciones y, en particular, en si esa *utilización* es compartida por un "número limitado de determinadas empresas".

4.375. Señalamos también que la utilización de la expresión "número limitado" presenta ciertas semejanzas con el texto del párrafo 1 del artículo 2 más en general. Por ejemplo, el concepto de limitación figura en el párrafo 1 c) del artículo 2 y también en el párrafo 1 a) de dicho artículo, que trata de la situación en que "la autoridad otorgante o la legislación ... *limita* explícitamente el acceso a la subvención".[1010] La utilización común de palabras derivadas del verbo "limitar" en esas circunstancias, ya sean *de jure* o *de facto,* se centra en la existencia de limitaciones del acceso a esa subvención o del número de empresas o ramas de producción que la utilizan.[1011] No obstante, las referencias a esas limitaciones actúan de manera algo diferente de conformidad con ambos principios. Para estar comprendidas en el ámbito del apartado a), esas limitaciones deben hallarse explícitamente, por ejemplo, en los instrumentos jurídicos de una autoridad gubernamental. El apartado c), a su vez, indica un examen de los factores enumerados en esa disposición centrado en consideraciones *de facto* en lugar de consideraciones *de jure*. En el marco del primer factor del apartado c), el análisis se centra en si los usuarios del programa de subvenciones son un número limitado.

4.376. Hemos examinado anteriormente la definición de la expresión "determinadas empresas" del párrafo 1 del artículo 2, poniendo de relieve que parece indicar que las empresas pertinentes deben ser "conocidas y particularizadas" pero no necesariamente "identificadas explícitamente".[1012] Esto indica que el sentido de la expresión "determinadas empresas", que actúa como texto y como contexto de la parte introductoria del párrafo 1 del artículo 2 y de cada uno de los apartados de esa disposición, no entraña en sí mismo una actividad de identificación o cuantificación precisa. No obstante, cuando la expresión se considera junto con la expresión "número limitado" del párrafo 1 c) del artículo 2, ello parecería indicar una mayor especificación al exigir una evaluación más cuantitativa de los usuarios de un programa de subvenciones. Tal como lo entendemos, esto es compatible con una actividad *de facto*, encaminada a identificar pruebas de la asignación o utilización que proporciona a la autoridad investigadora o el grupo especial seguridad suficiente de la existencia de especificidad.

4.377. Señalamos que la palabra "de" en la frase "por un número limitado de determinadas empresas" puede, a primera vista, dar lugar a distintas interpretaciones de la relación entre "un número limitado" y "determinadas empresas". Aunque puede interpretarse que la frase indica que la utilización del programa de subvenciones debe estar limitada a un número de empresas que forma parte de un grupo más amplio de "determinadas empresas"[1013], consideramos que la mejor interpretación es que la expresión "número limitado" refleja una cantidad de "determinadas empresas" que debe constatarse que han utilizado el programa de subvenciones, a fin de indicar la existencia de especificidad *de facto*.[1014] Tal lectura es más compatible con nuestra interpretación

[1009] El término "*use*" (utilización) se define como "*the action of using something; the fact or state of being used; application or conversion to some purpose*" (la acción de utilizar algo; el hecho o estado de ser utilizado; la aplicación o conversión para algún propósito) (*Shorter Oxford English Dictionary,* sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 2, página 3484).

[1010] Sin cursivas en el original.

[1011] A este respecto, señalamos que, en el contexto de la especificidad regional a que se hace referencia en el párrafo 2 del artículo 2, una determinación positiva de especificidad depende también de si una subvención está *limitada* a determinadas empresas. En ese contexto, esas empresas deben estar situadas en una región geográfica designada.

[1012] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China),* párrafo 373 (donde se cita el *Shorter Oxford English Dictionary,* sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 1, página 375).

[1013] Véase la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 371 (donde se cita el *Oxford English Dictionary,* tercera edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2010), página 1230).

[1014] Observamos que la palabra "de" puede utilizarse para conectar dos sustantivos "de los cuales el primero es un término colectivo, una palabra clasificatoria, una palabra cuantitativa o numérica, o el nombre de algo que tiene partes componentes, y el segundo es la sustancia o los elementos en los que éste consiste"

contextual de la expresión "determinadas empresas" y de su relación con la expresión "número limitado"; esta última expresión sirve para determinar si la primera, las empresas o ramas de producción conocidas y particularizadas, puede evaluarse cuantitativamente como limitadas en número. En nuestra opinión, la palabra "determinadas" parece indicar una particularización más cualitativa de las empresas, ramas de producción o grupos de éstas mientras que la expresión "número limitado" en el contexto del párrafo 1 c) del artículo 2 indica una indagación de si las empresas o las ramas de producción así particularizadas constituyen un grupo cuantitativamente limitado.

4.378. Sobre la base de lo que antecede, no estamos en desacuerdo con la opinión de la India de que el empleo de la expresión "número limitado" después de las palabras "utilización ... por" indica que ese factor se centra en el hecho de que los "*usuarios del programa son un número limitado*".[1015] No obstante, esto no responde a la pregunta de si el número limitado de usuarios debe constituir un subconjunto de determinadas empresas. La India sostiene que el uso de la palabra "de" entre "número limitado" y "determinadas empresas" denota la existencia de una relación "de subconjunto a conjunto" entre esos dos términos.[1016] No estamos de acuerdo; en lugar de ello, consideramos que la interpretación adecuada de ambas expresiones, unidas por la utilización de la palabra "de" es que la expresión "número limitado" está destinada a designar una cantidad finita y limitada de "determinadas empresas". Dicho de otro modo, estas expresiones indican que debe constatarse que una cantidad limitada de empresas o ramas de producción que reúnen las condiciones para ser consideradas "determinadas empresas" ha utilizado el programa de subvenciones, sin exigir que la cantidad limitada represente un subconjunto de alguna agrupación más amplia de "determinadas empresas". Esta lectura es también compatible con nuestra interpretación contextual de la expresión "determinadas empresas" y de su relación con la expresión "número limitado"; esta última expresión sirve para determinar si las empresas o ramas de producción conocidas y particularizadas pueden evaluarse cuantitativamente como limitadas en número.

4.379. Tomamos también nota del argumento de los Estados Unidos según el cual la interpretación de la India puede conducir al resultado de que, pese a las pruebas de que los usuarios de una subvención están limitados a una sola rama de producción o incluso a una sola empresa que reúne las condiciones para ser considerada "determinadas empresas", esto dejaría a la autoridad investigadora sin ningún recurso para determinar la especificidad.[1017] Esa interpretación no puede sostenerse a la luz del hecho de que el párrafo 1 del artículo 2 está claramente centrado en la identificación de si una subvención está limitada a "determinadas empresas". Por estas razones, consideramos que la frase "utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas" tiene la finalidad de que se examinen las pruebas de que las "determinadas empresas" que utilizan un programa de subvenciones son un número limitado y no indica que los receptores reales deben constituir un subconjunto de "determinadas empresas".

4.380. Por las razones anteriormente expuestas, confirmamos la constatación formulada por el Grupo Especial, en el párrafo 7.135 del informe del Grupo Especial, de que el USDOC no estaba obligado a establecer que únicamente un "número limitado" dentro del conjunto de "determinadas empresas" utilizó efectivamente el programa de subvenciones.[1018]

(*Shorter Oxford English Dictionary,* sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 2, página 1985).

[1015] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 370. (las cursivas figuran en el original)

[1016] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 371.

[1017] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 315.

[1018] La India solicita además que, en la medida en que aceptemos la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el párrafo 1 c) del artículo 2, constatemos también que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC, que exige que las determinaciones de la especificidad estén claramente fundamentadas en pruebas positivas. (Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 378.) Como la condición de la solicitud de la India con respecto al párrafo 4 del artículo 2 no se cumple, rechazamos también la solicitud de la India en ese sentido.

4.5.2.2 La cuestión de si el primer factor del párrafo 1 c) del artículo 2 exige una constatación de discriminación entre "determinadas empresas" y otras empresas en situación similar

4.381. La India alega que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC no exige un examen de si el programa de subvenciones discrimina *de facto* entre "determinadas empresas" y otras empresas "en situación similar". La India sostiene que las constataciones del Grupo Especial son contradictorias. Por una parte, el Grupo Especial reconoció que "la determinación de la especificidad de conformidad con el párrafo 1 a) del artículo 2 y el párrafo 1 c) de dicho artículo se refiere a '... la existencia de una restricción del acceso a la subvención, en el sentido de que la subvención está a disposición de determinadas empresas ... pero no de otras'".[1019] Por otra parte, el Grupo Especial sostuvo que "el criterio de la 'especificidad' no se refiere a la 'discriminación'".[1020] La India considera que el hecho de que una subvención se conceda a algunas empresas pero no a otras es exactamente la forma en que se definiría normalmente la discriminación. La India sostiene además que esas "otras" entidades a las que se niega la subvención tendrían que ser "similares" a las "determinadas empresas" a las que se concede la subvención y que esto está apoyado por el texto y el contexto del párrafo 1 del artículo 2. La India considera que el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)* respalda su opinión porque contiene un análisis de si existe o no discriminación *de facto.*

4.382. Los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial tuvo razón en rechazar el argumento de la India de que el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC exige que se demuestre la discriminación entre determinadas empresas y otras empresas en situación similar. Según los Estados Unidos, la India no comprende que, en la medida en que el análisis de la especificidad de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 2 entraña una comparación, ésta debe realizarse entre determinadas empresas que reciben la subvención y el resto de la economía del Miembro que otorga la subvención. Por lo tanto, los Estados Unidos respaldan la constatación del Grupo Especial de que "[el párrafo 1 del artículo 2] no se refiere a otras empresas ni al hecho de si esas otras empresas han sido o no objeto de discriminación".[1021] Los Estados Unidos sostienen además que el planteamiento de la India eliminaría el texto claro de la parte introductoria del párrafo 1 del artículo 2 porque privaría a las autoridades investigadoras de todo recurso en los casos en que la expresión "determinadas empresas" se define como una rama de producción o una sola empresa. Los Estados Unidos consideran también que el recurso de la India al informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)* está fuera de lugar puesto que ese asunto se refirió a si la contribución financiera se concedía en cantidades desproporcionadamente elevadas a determinadas empresas, que es un factor del párrafo 1 c) del artículo 2 distinto del factor de que se trata en la presente diferencia.

4.383. La India intenta introducir la idea de que, para que una subvención sea específica, los receptores de la subvención y algunas categorías de los no receptores deben ser "similares" o estar "en situación similar". La India aduce que esta afirmación está respaldada por el texto y el contexto del párrafo 1 del artículo 2, que quedaría privado de sentido si las "otras" empresas a las que supuestamente se negara la subvención no habrían tenido acceso a ella en cualquier caso.[1022]

4.384. Al tratar los argumentos de la India, recordamos la observación del Órgano de Apelación de que "[[e]l encabezamiento del párrafo 1 del artículo 2] enmarca el objetivo central de la evaluación para determinar si una subvención es o no específica para 'determinadas empresas' dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante".[1023] Esto indica que, ya se centre la indagación en los elementos *de jure* o *de facto* de un programa de subvenciones, determinar que el acceso a una subvención o la asignación o la utilización real de ésta está limitado exige que se demuestre que la subvención sólo está a disposición de determinadas empresas dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante. No nos parece que en el texto del párrafo 1 c) del artículo 2 y concretamente en los términos "determinadas" y "número limitado" haya una base para la exigencia de que se identifiquen las empresas o ramas de producción que están "en situación similar" antes de tener

[1019] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 351.
[1020] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 353.
[1021] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos párrafo 314 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.121).
[1022] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 357.
[1023] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China),* párrafo 366.

que estimar si sólo un subconjunto de esas empresas o ramas de producción "en situación similar" tiene acceso *de facto* a la subvención o reúne de otra manera las condiciones necesarias para recibirla. Como ha explicado el Órgano de Apelación, el derecho a la subvención es clave para la consideración de la especificidad *de jure* de conformidad con los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC: "el párrafo 1 a) del artículo 2 describe limitaciones del derecho a la subvención que favorecen a determinadas empresas mientras que el apartado b) describe criterios o condiciones que constituyen resguardos contra la selectividad en el derecho a recibir la subvención".[1024] No nos parece que centrarse en el derecho de los receptores a recibir la subvención implique, no obstante, una evaluación comparativa de los receptores de la subvención con alguna categoría de "otros" que están en situación similar. El hecho de que una indagación sobre la especificidad pueda pasar, en determinadas circunstancias, de los apartados a) y b) al apartado c) ilustra un supuesto en el que la subvención en cuestión puede ser *de jure* explícitamente accesible para todas la empresas o ramas de producción. En ese caso, la indagación realizada de conformidad con el apartado c) tiene la función de determinar si, por ejemplo, sólo un número limitado de determinadas empresas tiene, de hecho, acceso a la subvención.

4.385. La India sostiene que las disposiciones "carecen de sentido" si los "otros" no se limitan a las empresas que son "similares" o están "en situación similar" pero no ha explicado por qué sería así. El Grupo Especial declaró que una determinación positiva de que una subvención es específica con arreglo al primer factor enumerado en el párrafo 1 c) del artículo 2 exigiría que se demuestre que "la subvención está a disposición de determinadas empresas, ramas de producción o grupos de empresas o ramas de producción, pero no de otros".[1025] Contrariamente a la posición de la India, no nos parece que la referencia a los "otros" obligue a interpretar que el centro del análisis debería ser la comparación del trato concedido a los receptores de la subvención y a las otras empresas en situación similar que también tienen acceso a la subvención. Como observó el Grupo Especial, lo que importa para la indagación requerida en el apartado a) y el primer factor del apartado c) es la existencia de una limitación del acceso a la subvención o la utilización de ésta.[1026]

4.386. La India no ha explicado por qué sería más probable que se produzca la distorsión del comercio a que puede dar lugar la distribución selectiva de subvenciones cuando el conjunto de receptores de la subvención constituye un subconjunto de las empresas en situación similar en lugar de un subconjunto de la economía en su totalidad. Los Estados Unidos observan además que la posición de la India es problemática porque si, por ejemplo, los usuarios de una subvención estuvieran limitados a una única rama de producción que reuniera las condiciones para ser considerada "determinadas empresas", la asignación no se consideraría, sin embargo, específica *de facto* porque no se proporcionaría a un subconjunto de esa rama de producción. El hecho de que un análisis *de facto* de una subvención concedida a una única rama de producción no indicaría, a juicio de la India, la existencia de especificidad es difícil de conciliar con la finalidad de establecer si una subvención es específica para "determinadas empresas" de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2.

4.387. La India se basa en el razonamiento del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)* para respaldar su posición. En particular, señala la declaración del Órgano de Apelación de que la indagación prescrita en el párrafo 1 c) del artículo 2 "exige que el grupo especial examine las razones por las que la asignación real de las 'cuantías de la subvención' difiere de la asignación que habría cabido esperar si la subvención se hubiera aplicado de conformidad con las condiciones para poder recibirla".[1027] La India aduce que este razonamiento indica la utilización de un enfoque comparativo entre las asignaciones prevista y real de una subvención que, a juicio de la India, respalda su posición de que el análisis de la especificidad exige una comparación entre los receptores de la subvención y las otras empresas en "situación similar". La India señala que, incluso cuando hay una disparidad *de facto* en la manera en que se asigna una subvención, el Órgano de Apelación ha considerado que esto requiere un

[1024] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China),* párrafo 367.

[1025] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.121.

[1026] Observamos que el Grupo Especial señaló análogamente que lo que importa para la indagación requerida en los apartados a) y c) del párrafo 1 del artículo 2 es "la existencia de una restricción del acceso a la subvención". (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.121.)

[1027] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 358 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)*, párrafo 877).

mayor examen de los factores que explicarían o justificarían por qué un subconjunto de entidades se beneficia *de facto* de la subvención. Según la India, este examen es un análisis de si hay o no discriminación *de facto*.[1028]

4.388. Recordamos que, en el asunto *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación),* el Órgano de Apelación analizó específicamente el tercer factor enumerado en el párrafo 1 c) del artículo 2 relativo a si había habido "concesión de cantidades desproporcionadamente elevadas de subvenciones a determinadas empresas". En ese caso, el Órgano de Apelación examinó la situación particular en la que el Grupo Especial había hecho una constatación *de jure* de no especificidad, pero a continuación procedió a analizar si había pruebas de especificidad *de facto*.[1029] El Órgano de Apelación puso de relieve que el tercer factor enumerado en el párrafo 1 c) del artículo 2 refleja un concepto relacional al exigir que se determinara si la asignación real de la subvención a determinadas empresas era demasiado elevada en relación con lo que habría sido la asignación si la subvención se hubiera aplicado de conformidad con las condiciones para poder recibirla, evaluadas con arreglo a los apartados a) y b).[1030] El Órgano de Apelación declaró que cuando existe una disparidad entre esas asignaciones, las razones de esa disparidad deben examinarse con el fin último de determinar si ha habido una concesión de cantidades desproporcionadamente elevadas de subvenciones a determinadas empresas.

4.389. A nuestro juicio, el análisis realizado por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)* se refirió en particular al tercer factor que figura en el párrafo 1 c) del artículo 2 y a las circunstancias de ese asunto. El Órgano de Apelación señaló además que el texto del tercer factor implica necesariamente un "concepto relacional" por el que se evalúa si la asignación real de la subvención es demasiado elevada en relación con lo que habría sido la asignación si se hubiera aplicado de conformidad con las condiciones para poder recibirla.[1031] No nos parece que una autoridad investigadora o un grupo especial podría evaluar si las "cantidades de subvenciones" que se concedieron eran "desproporcionadamente elevadas" sin contar con algún punto de referencia -quizás informado por quien se esperaba que recibiera esa subvención- con el que compara esas cantidades concedidas. Esto parece indicar que las consideraciones que informan una evaluación realizada en el marco del primer factor y del tercer factor del párrafo 1 c) del artículo 2 son diferentes.[1032] Por lo tanto, no consideramos que el razonamiento del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)* sobre el tercer factor del párrafo 1 c) del artículo 2 sea idóneo para estimar si el primer factor implica una evaluación de si ha habido discriminación entre un número limitado de usuarios de la subvención que representa un subconjunto de "determinadas empresas".

4.390. Por las razones anteriormente expuestas, confirmamos la constatación hecha por el Grupo Especial en el párrafo 7.126 del informe del Grupo Especial por la que éste rechaza el argumento de la India de que la especificidad debe establecerse sobre la base de la discriminación a favor de "determinadas empresas" frente a una categoría más amplia de otras entidades en situación similar.[1033]

[1028] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 361.

[1029] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)* párrafos 875 y 876.

[1030] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)*, párrafo 879.

[1031] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)*, párrafo 879.

[1032] La consideración del tercer factor por el Órgano de Apelación también estaba informada por los factores obligatorios que figuran en la última frase del párrafo 1 c) del artículo 2 relativos a la diversificación de la economía pertinente y la duración del programa de bonos industriales. (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación),* párrafos 884 y 888.) Como hemos señalado, el Grupo Especial que se ocupó de esa diferencia constató que el USDOC no había tenido en cuenta los factores que figuran en la última frase del párrafo 1 c) del artículo 2 relativos a la diversificación de la economía pertinente y la duración del programa de subvenciones pertinente, que constituyeron la base de la constatación del Grupo Especial de que el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC. (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.136.)

[1033] La India solicita además que, en la medida en que aceptemos la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el párrafo 1 c) del artículo 2, constatemos también que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC, que exige que las determinaciones de especificidad estén claramente fundamentadas en pruebas positivas. (Comunicación del

4.5.2.3 Suministro de bienes y constataciones de especificidad

4.391. La India alega que el análisis del Grupo Especial es erróneo porque permitió que se formulara una constatación de que el suministro de bienes por el gobierno puede ser específico *de facto* simplemente sobre la base de las limitaciones inherentes a la utilización de los bienes proporcionados. A juicio de la India, la interpretación del Grupo Especial crea una redundancia en el Acuerdo SMC, dado que permite que la autoridad constate la existencia de "especificidad" como una cuestión obvia, diluyendo las prescripciones del párrafo 2 del artículo 1 y el párrafo 1 del artículo 2. En particular, la India sostiene que, según la interpretación del Grupo Especial, "[s]i se permite que una autoridad determine la existencia de especificidad *de facto* sobre la base de las características inherentes a los bienes proporcionados por un gobierno, todos los suministros gubernamentales de bienes que equivalgan a una subvención de conformidad con el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 serían también por eso mismo específicos *de facto* en todos los casos".[1034] Así pues, la interpretación del Grupo Especial hace inútil el párrafo 1 c) del artículo 2 en el contexto de los programas de subvenciones abarcados por el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC. La India aduce además que los antecedentes de la negociación del artículo 2 indican que no hubo consenso entre los negociadores acerca de la cuestión de determinar la especificidad únicamente sobre la base de las limitaciones inherentes a los bienes y que el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC no se puede interpretar de manera que incorpore indirectamente en el tratado aquello sobre lo que los negociadores no pudieron llegar a un acuerdo.

4.392. Los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial interpretó correctamente el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC al constatar que cualesquiera limitaciones inherentes resultantes de un suministro de bienes no pueden impedir que se formule una constatación de especificidad *de facto*. Los Estados Unidos consideran que la preocupación de la India acerca de la constatación del Grupo Especial es infundada. El Grupo Especial no constató que el suministro de bienes de utilidad inherentemente limitada se considerará *ipso facto* específico sino, más bien, que las limitaciones inherentes no impiden que se constate la especificidad. Así pues, de conformidad con la interpretación del Grupo Especial, una autoridad investigadora aún debe hacer una determinación de especificidad compatible con el artículo 2 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos agregan que la interpretación que preconiza la India crearía una laguna en las disciplinas en materia de subvenciones porque significaría que el suministro de todos los bienes quedaría exento de una constatación de especificidad *de facto.* Los Estados Unidos consideran que en el texto del artículo 2 no hay ninguna base para esa interpretación. En lugar de ello, anteriores grupos especiales han constatado correctamente que, cuando un gobierno proporciona un bien que tiene una utilidad limitada, es aún más probable que se conceda una subvención a determinadas empresas.

4.393. Comenzamos con la afirmación de la India de que, cuando una subvención consiste en el suministro de un bien en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1, la subvención será utilizada necesariamente por un subconjunto de la economía que reúne las condiciones para ser considerado "determinadas empresas" y, por lo tanto, siempre será específica en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 2. Recordamos que, en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China),* el Órgano de Apelación declaró que la expresión "determinadas empresas" que figura en el párrafo 1 del artículo 2 se refiere a "una única empresa o rama de producción o a una categoría de empresas o ramas de producción conocidas y particularizadas".[1035] Esto parecería indicar que, siempre que la contribución financiera en litigio consiste en una transferencia discreta de valor del gobierno a una categoría de receptores y la naturaleza de la transferencia hace que sea más probable que se identifique y circunscriba a esa categoría de receptores, ello a su vez hace más probable que la autoridad investigadora o el grupo especial pueda llegar a la conclusión de que la subvención es específica. Por lo tanto, puede ocurrir que, con respecto a un suministro de bienes, haya una mayor probabilidad de una constatación de especificidad en los casos en que el bien empleado como insumo sólo sea utilizado por un grupo circunscrito de entidades y/o ramas de producción. Al mismo tiempo, no estamos convencidos de

apelante presentada por la India, párrafo 368.) Como la condición de la solicitud de la India con respecto al párrafo 4 del artículo 2 no se cumple, rechazamos también la solicitud de la India en ese sentido.

[1034] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 388 (no se reproducen las cursivas del original).

[1035] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China),* párrafo 373.

que *todos* los suministros de bienes con limitaciones inherentes a las características de los bienes den lugar necesariamente a una constatación de especificidad.[1036]

4.394. Observamos además que la inutilidad a que hace referencia la India no se debe a una redundancia de las obligaciones sustantivas previstas en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 y el párrafo 1 c) del artículo 2 sino, más bien, a una redundancia del *resultado* en la medida en que la India aduce que una determinación positiva en el primer caso da necesariamente lugar a una determinación positiva con respecto al segundo. No obstante, recordamos que los análisis realizados en el marco del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 y en el marco del párrafo 1 c) del artículo 2 se centran en cuestiones jurídicas distintas, ninguna de las cuales puede tener por sí misma como resultado una determinación de la existencia de una subvención específica, que exige que se constate la existencia de contribución financiera, beneficio y especificidad. Así pues, incluso si hay circunstancias en las que, en virtud de la naturaleza de la transferencia gubernamental, hay una mayor probabilidad de que los análisis con respecto al párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 y el párrafo 1 c) del artículo 2 tengan ambos resultados positivos, el razonamiento jurídico y las conclusiones exigidas con arreglo a cada una de esas disposiciones siguen siendo distintos. El Órgano de Apelación ha señalado que "[e]l intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado".[1037] No está claro para nosotros que pueda decirse que las posibilidades de determinaciones positivas simultáneas en los análisis de la contribución financiera y la especificidad hacen inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros del tratado.

4.395. Por último, tomamos nota del argumento de la India de que los antecedentes de la negociación respaldan su posición de que no se llegará a una constatación positiva de especificidad *de facto* simplemente sobre la base de las limitaciones inherentes a los bienes en cuestión y de que esto debe tenerse en cuenta de conformidad con el artículo 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.[1038] En la apelación, la India repite el argumento que formuló ante el Grupo Especial de que los antecedentes de la negociación del artículo 2 del Acuerdo SMC indican que no hubo consenso entre los Miembros negociadores acerca de la cuestión de determinar la especificidad únicamente sobre la base de las limitaciones inherentes a los bienes. Por consiguiente, la India pone de relieve que "no puede interpretarse el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC de manera que incorpore indirectamente en el tratado aquello sobre lo que los negociadores no pudieron llegar inicialmente a un acuerdo".[1039] La India se basa especialmente en una nota del segundo proyecto de texto de Cartland[1040] de septiembre de 1990, en la que se declara lo siguiente: "Corresponde a los signatarios abordar la cuestión del acceso limitado como

[1036] El Grupo Especial señaló ejemplos citados por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* para el cual el suministro de determinados recursos naturales, por ejemplo petróleo, gas y agua, no haría que la subvención fuera automáticamente específica porque podrían ser utilizados por un número indefinido de ramas de producción. (Informe del Grupo Especial, párrafos 7.131 y 7.132 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 7.116).) Aunque la India sostiene que esos ejemplos pueden no proporcionarse siempre a un número indefinido de ramas de producción, no excluimos que pueda haber circunstancias en las que el suministro de recursos esté disponible con suficiente amplitud para que la subvención se considere no específica.

[1037] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gasolina*, página 27 (no se reproduce la nota de pie de página).

[1038] Hecha en Viena el 23 de mayo de 1969, documento de las Naciones Unidas A/CONF.39/27. En su anuncio de Apelación, la India declara también que el Grupo Especial incurrió en error porque no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido limitando las circunstancias en las que es posible basarse en los antecedentes de la negociación para interpretar un tratado. (Anuncio de Apelación de la India, párrafo 21.) En su comunicación del apelante, la India aduce que el artículo 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados permite también la utilización de los antecedentes de la negociación como medio de interpretación complementario. No obstante, la India no ha indicado que esté presentando una alegación al amparo del artículo 11 del ESD y no ha presentado argumentos que expliquen la manera en que el análisis del Grupo Especial equivalió a la no realización de una evaluación objetiva de la cuestión tratada en esa disposición. (Véanse la comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 392 y 399; y la comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 333 y 334.) En respuesta a preguntas formuladas en la audiencia, la India explicó que considera que esos argumentos están abarcados por su alegación sustantiva relativa a la interpretación del párrafo 1 c) del artículo 2. Por esas razones, no tratamos esta cuestión en forma separada de nuestro examen del argumento de la India sobre la importancia de los antecedentes de la negociación a que hace referencia.

[1039] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 397.

[1040] El segundo proyecto de texto de Cartland contiene el proyecto de texto del Presidente que abarca el Marco para las negociaciones y se distribuyó en el Grupo de Negociación sobre las Subvenciones y las Medidas compensatorias en septiembre de 1990 con la signatura MTN.GNG/NG10/W/38/Rev.1.

consecuencia de las características inherentes a las mercancías, los servicios o los derechos de extracción o cosecha otorgados por un gobierno".[1041] La India aduce que en esta nota queda claro que los negociadores no habían tratado la cuestión en el segundo proyecto de texto de Cartland y que la eliminación de la nota en el texto definitivo ponía de manifiesto que no había habido consenso.

4.396. Nos parece difícil llegar a una conclusión acerca del consenso o la falta de consenso de los negociadores sobre la base de la eliminación de la nota de pie de página identificada por la India. Es posible que la eliminación de la nota pueda indicar, como aduce la India, que los negociadores no lograron llegar a un consenso. No obstante, es igualmente plausible la posibilidad de que los negociadores eliminaran la nota porque estaban convencidos de que la cuestión se trataba en el texto existente.[1042] Por lo tanto, no consideramos que los antecedentes de la negociación a que se remite la India sean útiles para comprender si la prescripción sobre la especificidad se aplica únicamente a las subvenciones limitadas por las características inherentes a los bienes ni la manera en que lo hace.

4.397. La India sostiene también que el Grupo Especial no registró ni evaluó las "razones imperativas" ofrecidas por la India para no seguir la constatación del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* y que esto es incompatible con el mandato del Grupo Especial en virtud del artículo 11 del ESD.[1043] Recordamos que un grupo especial no incurre en error de conformidad con el artículo 11 del ESD simplemente porque no trate cada argumento de una parte.[1044] Además, estamos de acuerdo con el argumento de los Estados Unidos de que, a pesar de la posición contraria de la India, la conclusión del Grupo Especial no dependió del razonamiento citado en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*. Como señalan los Estados Unidos, el Grupo Especial, después de proporcionar el razonamiento por el que rechazó la alegación de la India, declaró además que el razonamiento del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV* fue "compatible con el enfoque [del Grupo Especial] ... esbozado *supra*".[1045] En esas circunstancias, no consideramos que el Grupo Especial actuara de manera incompatible con su obligación de realizar una evaluación objetiva del asunto de conformidad con el artículo 11 del ESD, y por consiguiente rechazamos la alegación de la India a este respecto.

4.398. Por las razones anteriormente expuestas, confirmamos la constatación hecha por el Grupo Especial en el párrafo 7.133 del informe del Grupo Especial por la que éste rechaza el argumento de la India de que si las características inherentes al producto subvencionado limitan la posible utilización de la subvención a una determinada rama de producción, la subvención no será específica salvo que el acceso a esta subvención esté limitado además a un subconjunto de esa rama de producción.

4.6 Párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC

4.399. La India nos solicita que revoquemos la constatación del Grupo Especial por la que se rechaza la alegación de la India de que la medida en litigio, el artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos, es incompatible "en sí misma" y "en su aplicación" con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. La India sostiene que, en relación con su alegación con respecto a la medida "en sí misma", el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación al constatar que el párrafo 7 del artículo 12 no exige que las autoridades investigadoras realicen una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles con miras a seleccionar la mejor información. Subsidiariamente, incluso si se confirma la interpretación del Grupo Especial, la India sostiene que, no obstante, éste actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al no tener en cuenta pruebas pertinentes sobre el sentido de la medida en litigio.

[1041] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 395 (donde se cita el segundo proyecto de texto de Cartland, nota al artículo 4).

[1042] El Grupo Especial hizo una observación similar cuando señaló que la eliminación de la nota de pie de página "puede sugerir que los negociadores abordaron la cuestión y llegaron a la conclusión de que no se necesitaba tal disposición". (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.130.)

[1043] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 382.

[1044] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China),* párrafo 511 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *CE - Productos avícolas,* párrafo 135).

[1045] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.132.

4.400. En cuanto a sus alegaciones con respecto a la medida "en su aplicación", la India aduce que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar un criterio jurídico incorrecto en el marco del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC en su evaluación de la utilización por el USDOC de las tasas de subvención más elevadas que no eran *de minimis* en los casos identificados por la India. Subsidiariamente, si se da por supuesto que el Grupo Especial aplicó el criterio jurídico correcto en el marco del párrafo 7 del artículo 12, la India aduce que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar una "carga de la prueba innecesaria" cuando exigió a la India que demostrara la manera en que cada aplicación específica de la medida infringía el criterio jurídico del párrafo 7 del artículo 12.[1046] La India alega también que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al constatar que la India no había establecido una presunción *prima facie* con respecto a su alegación de que el examen por extinción de 2013 infringió el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

4.401. La India solicita además al Órgano de Apelación que complete el análisis jurídico en relación con sus alegaciones con respecto a la medida "en sí misma" y "en su aplicación" relativas al párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

4.402. A la luz del carácter contingente de varias de esas alegaciones, comenzaremos por examinar si el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del párrafo 7 del artículo 12. A continuación pasaremos a examinar la alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error en el marco del artículo 11 del ESD al determinar el sentido de la medida en litigio. Después evaluaremos las alegaciones de la India relativas a la constatación del Grupo Especial sobre la utilización de las tasas de subvención más elevadas que no eran *de minimis,* antes de pasar a la impugnación por la India al amparo del artículo 11 del ESD relativa al examen por extinción de 2013.

4.6.1 Alegación de la India de que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC

4.403. La India nos solicita que constatemos que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. En particular, la India apela respecto de la declaración del Grupo Especial de que las autoridades investigadoras no están obligadas, en el marco del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, a realizar una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles con miras a seleccionar la mejor información o, en otros términos, la información disponible más adecuada o más apropiada.

4.404. Ante el Grupo Especial, la India se refirió al criterio articulado por el Grupo Especial y citado con aprobación por el Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* en relación con el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping aduciendo que el párrafo 7 del artículo 12 exige que la autoridad investigadora utilice la mejor información disponible después de realizar una evaluación comparativa de las pruebas de que se dispone.[1047] Según la India, no se puede interpretar que el párrafo 7 del artículo 12 concede el derecho a inferir consecuencias o conclusiones desfavorables en todos los casos de falta de cooperación porque esto no implicaría un proceso de "evaluación comparativa" y no conduciría a la utilización de la "mejor información" en la que basar una determinación de conformidad con el párrafo 7 del artículo 12.

4.405. Por su parte, los Estados Unidos sostuvieron ante el Grupo Especial que el sentido corriente de la expresión "hechos de que se tenga conocimiento" no indica los hechos que debería seleccionar una autoridad investigadora que invoque el párrafo 7 del artículo 12. En lugar de ello, según los Estados Unidos, el párrafo 7 del artículo 12 dispone simplemente que una autoridad investigadora, cuando se enfrenta con una situación en la que no se ha proporcionado información necesaria, puede aplicar los hechos de los que se tenga conocimiento de otra manera, que pueden incluir hechos que sean menos favorables para una parte interesada o un Miembro. Para los Estados Unidos, el párrafo 7 del artículo 12 no prohíbe la utilización de conclusiones desfavorables cuando se hace una selección entre los "hechos de que se tenga conocimiento". Los Estados Unidos declararon también que no pueden sacarse conclusiones que contradigan hechos verificables o que tengan como finalidad simplemente castigar a una parte que no coopera. En

[1046] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 602-607.

[1047] Primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 162-164 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 289; y al informe del Grupo Especial, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 7.166).

lugar de ello, los Estados Unidos alegaron que, cuando se dispone en el expediente de información más pertinente o más fiable, el USDOC aplica esa información al hacer las determinaciones basadas en los hechos de que se tenga conocimiento.

4.6.1.1 Las constataciones del Grupo Especial

4.406. El Grupo Especial comenzó observando que el texto del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC no contiene ninguna condición expresa para determinar qué "hechos de que se tenga conocimiento", y de qué tipo, debe utilizar una autoridad investigadora.[1048] No obstante, también señaló que en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* el Órgano de Apelación constató que había "determinados límites" en el recurso de una autoridad investigadora al párrafo 7 del artículo 12, y, en particular se remitió a la consideración por el Órgano de Apelación del contexto de las garantías procesales en el artículo 12.[1049] A continuación, el Grupo Especial citó la declaración del Órgano de Apelación sobre la función del párrafo 7 del artículo 12, a saber, permitir "que se utilicen los hechos que constan en el expediente únicamente para sustituir la información que pueda faltar con el fin de llegar a una determinación exacta de existencia de subvención o de daño"[1050], para después citar su constatación sobre el criterio jurídico aplicable al párrafo 7 del artículo 12:

> el recurso a los hechos de que se tenga conocimiento no permite que la autoridad investigadora utilice cualquier información de la manera que prefiera. En primer lugar, ese recurso no es una autorización para basarse únicamente en parte de las pruebas presentadas. En la medida de lo posible, una autoridad investigadora que utilice los "hechos de que tenga conocimiento" en una investigación en materia de derechos compensatorios ha de tener en cuenta todos los hechos demostrados facilitados por una parte interesada, aun cuando no constituyan la información completa solicitada a esa parte. En segundo lugar, los "hechos de que tenga conocimiento" el organismo están limitados por regla general a los que puedan reemplazar razonablemente la información que una parte interesada no facilitó. En determinadas circunstancias esto puede incluir información procedente de fuentes secundarias.[1051]

4.407. En resumen, el Grupo Especial consideró que:

> la norma contenida en el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC exige que se tengan en cuenta todos los hechos demostrados que consten en el expediente, que la determinación basada en los "hechos de que se tenga conocimiento" tenga un fundamento fáctico y que los "hechos de que se tenga conocimiento" estén limitados por regla general a los hechos que puedan sustituir razonablemente a la información que falta.[1052]

4.408. El Grupo Especial afirmó que el argumento de la India de que el párrafo 7 del artículo 12 requiere el uso de la "mejor información disponible" tras la realización de una "evaluación comparativa" trataba "de incorporar a la norma del párrafo 7 del artículo 12 los requisitos concretos que el Órgano de Apelación consideró aplicables de conformidad con el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, interpretado a la luz del Anexo II de ese Acuerdo".[1053] El Grupo Especial consideró que esto sería apropiado, ya que, a su juicio, el Órgano de Apelación, en *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, "no aplicó la misma norma con respecto a sus constataciones de conformidad con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, señalando expresamente la falta de un equivalente del Anexo II del Acuerdo Antidumping en el

---

[1048] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.437. El Grupo Especial también observó que la disposición se refiere a los "hechos" de que se tenga conocimiento, y en consecuencia se mostró de acuerdo con las constataciones del Grupo Especial a cargo de *China - GOES* de que las determinaciones hechas en el marco del párrafo 7 del artículo 12 han de tener un fundamento fáctico. (*Ibid.*, párrafo 7.437 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.296).)

[1049] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.438 (donde se hacer referencia al informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafos 292-294).

[1050] Informe del Grupo Especial, nota 729 al párrafo 7.438 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 293).

[1051] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.438 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 294).

[1052] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.441.

[1053] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.439.

Acuerdo SMC".[1054] En ese contexto, el Grupo Especial hizo la declaración específica que es objeto de apelación por la India:

> rechazamos la afirmación de la India de que las constataciones del Grupo Especial encargado del asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz* establecen que el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC exige que las autoridades investigadoras realicen una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles con miras a seleccionar la *mejor* información, es decir, la información disponible más adecuada o más apropiada.[1055]

4.409. Aparentemente, el Grupo Especial también consideró que puede ser admisible utilizar una conclusión desfavorable al recurrir a los "hechos de que se tenga conocimiento", pero sólo cuando se haga de manera compatible con el criterio jurídico aplicable al párrafo 7 del artículo 12.[1056] El Grupo Especial citó el informe del Grupo Especial del que estuvo a cargo del asunto *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM* para respaldar su posición de que en determinadas circunstancias una autoridad investigadora puede inferir consecuencias desfavorables de la falta de cooperación cuando selecciona y evalúa los "hechos de que se tenga conocimiento".[1057] No obstante, el Grupo Especial también entendió que el informe del Grupo Especial del que estuvo a cargo del asunto *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM* avalaba la tesis de que el párrafo 7 del artículo 12 no permite a las autoridades investigadoras castigar la falta de cooperación, especialmente si no existe un fundamento fáctico.[1058] Por lo que respecta al argumento de la India de que el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC no otorga el derecho a inferir conclusiones o consecuencias desfavorables en todos los casos de falta de cooperación, el Grupo Especial trató de distinguir el caso sometido a su consideración del que tuvo ante sí el Grupo Especial del asunto *China - GOES*. En particular, afirmó que dicho Grupo Especial se encontró con "'conclusiones desfavorables' especulativas" que estaban "carentes de todo fundamento fáctico", mientras que "las 'conclusiones desfavorables' previstas en los artículos 1677e(b) y 351.308(a)-(e) ... se basan debidamente en fundamentos fácticos".[1059]

4.6.1.2 Interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC

4.410. Los participantes no discuten que la interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC propugnada por el Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* representa el criterio jurídico aplicable.[1060] Sin embargo, discrepan sobre si el párrafo 7 del artículo 12 requiere necesariamente una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles con miras a seleccionar la mejor información.

4.411. La India alega que el Grupo Especial interpretó erróneamente el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC al constatar que las autoridades investigadoras no están obligadas a realizar una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles con miras a seleccionar la mejor información, o, en otras palabras, la información disponible más adecuada o más apropiada. Aduce que el Grupo Especial interpretó indebidamente el criterio jurídico articulado por el Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, sosteniendo que el Órgano de Apelación, si bien identificó diferencias en el texto del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, pese a ello constató que ambas disposiciones

[1054] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.439 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 290).

[1055] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.439. (las cursivas figuran en el original). Véase también la comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 210 y 227.

[1056] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.442.

[1057] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.443 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM*, párrafos 7.60, 7.61, 7.80 y 7.143).

[1058] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.443 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *CE - Medidas compensatorias sobre las microplaquetas para DRAM*, párrafos 7.60, 7.61, 7.80 y 7.143).

[1059] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.444 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.302).

[1060] Respuestas de la India y los Estados Unidos a preguntas formuladas en la audiencia; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 436-445; comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 208. Observamos asimismo que los participantes convienen en que las autoridades investigadoras no pueden utilizar el párrafo 7 del artículo 12 para castigar a las partes que no han cooperado escogiendo con ese fin hechos desfavorables. (Respuesta de los Estados Unidos a preguntas formuladas en la audiencia; respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 76 del Grupo Especial, párrafo 130; comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 237.)

figuran en el mismo contexto y satisfacen el mismo objetivo, y que no podían interpretarse en forma muy distinta. Así pues, a juicio de la India, en aquel caso el Órgano de Apelación aplicó el mismo criterio con respecto a ambas disposiciones. Dado que en aquel caso el Órgano de Apelación convino con el criterio jurídico aplicable al párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping articulado por el Grupo Especial, esa misma norma debería también aplicarse con respecto al párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC en el presente caso.[1061]

4.412. Según la India, contrariamente al razonamiento del Grupo Especial, el hecho de que en el Acuerdo SMC no se incluyera un equivalente al Anexo II del Acuerdo Antidumping no significa que las "normas generales" enunciadas en el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC y en el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping sean distintas.[1062] La India destaca que la primera frase de ambas disposiciones es idéntica. Sostiene, además, que el Anexo II del Acuerdo Antidumping no establece ninguna norma sustantiva en virtud de la cual las autoridades investigadoras estén obligadas a determinar qué tipo de información puede utilizarse para sustituir la información faltante. Por tanto, la inexistencia en el Acuerdo SMC de algo similar al Anexo II del Acuerdo Antidumping no significa que el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC imponga una norma muy distinta de la prescrita en el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping al establecer en qué "hechos de que se tenga conocimiento" debe basarse una determinación.

4.413. Los Estados Unidos, por su parte, aducen en apelación que la interpretación del párrafo 7 del artículo 12 hecha por el Grupo Especial es compatible con su texto y está en conformidad con el criterio jurídico articulado por el Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz*. En opinión de los Estados Unidos, el sentido corriente de la expresión "hechos de que se tenga conocimiento" nada dice en cuanto a qué hechos deben escogerse, y la supuesta obligación de realizar una "evaluación comparativa" propugnada por la India no está respaldada por el texto del Acuerdo SMC. En cualquier caso, los Estados Unidos aducen que no puede concluirse que la constatación del Grupo Especial sobre el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* deba extrapolarse más allá de las circunstancias fácticas concretas de aquel asunto.

4.414. Según los Estados Unidos, el Grupo Especial constató correctamente que en *México - Medidas antidumping sobre el* arroz el Órgano de Apelación no articuló el mismo criterio para el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, interpretado a la luz de su Anexo II, y para el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Así pues, a juicio de los Estados Unidos, no debe interpretarse que el enfoque aplicado por el Órgano de Apelación en aquel caso identifica condiciones del Anexo II del Acuerdo Antidumping que sean aplicables al párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Antes bien, el Órgano de Apelación sólo recurrió al Anexo II como contexto para interpretar el párrafo 7 del artículo 12. Aunque el título del Anexo II del Acuerdo Antidumping proporciona un contexto que indica que una autoridad investigadora está tratando de obtener la mejor información disponible en el sentido del párrafo 7 del artículo 12, el párrafo 7 del Anexo II también indica que el recurso a los "hechos de que se tenga conocimiento" no conduce necesariamente al mejor resultado, y que podría conducir a un resultado desfavorable cuando no se dispone de la información necesaria.[1063] Los Estados Unidos añaden que el párrafo 7 del artículo 12 no puede utilizarse para castigar la falta de cooperación.[1064]

4.415. Nuestro análisis comienza por el texto del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, interpretado en su contexto inmediato y teniendo en cuenta el objeto y fin de dicho Acuerdo. Después nos centraremos en el contexto más amplio de los demás acuerdos abarcados, en particular el Anexo II del Acuerdo Antidumping.[1065] El párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC dispone lo siguiente:

[1061] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 216-218 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafos 295, 297 y 298; e informe del Grupo Especial, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 7.242).

[1062] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 220.

[1063] Respuesta de los Estados Unidos a preguntas formuladas en la audiencia.

[1064] Respuesta de los Estados Unidos a preguntas formuladas en la audiencia.

[1065] Informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, nota 274 al párrafo 100; *CE - Amianto*, párrafos 88 y 89; y *CE - Trozos de pollo*, párrafo 193. Observamos también que ese fue el enfoque aplicado por el Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* por lo que respecta a la interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. (Véase el informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 295.)

Artículo 12
Pruebas

...

> 12.7 En los casos en que un Miembro interesado o una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial o entorpezca significativamente la investigación, podrán formularse determinaciones preliminares o definitivas, positivas o negativas, sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento.

4.416. Señalamos, en primer lugar, que el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC limita la utilización de los "hechos de que se tenga conocimiento" a los casos en que un Miembro interesado o una parte interesada "niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial o entorpezca significativamente la investigación".[1066] Con ello se fijan los parámetros dentro de los cuales una autoridad investigadora efectúa una determinación sobre la base de los "hechos de que se tenga conocimiento", esto es, en un contexto de "información necesaria" faltante. Es la ausencia de esta información concreta la que está destinado a mitigar el uso de los "hechos de que se tenga conocimiento". Esto indica que el proceso de identificación de los "hechos de que se tenga conocimiento" debe limitarse a la de los elementos sustitutivos de la "información necesaria" que falta en el expediente. A ese respecto, el empleo del término "necesaria" para matizar el término "información" es significativo.[1067] Su finalidad es asegurarse de que el párrafo 7 del artículo 12 no tenga por objeto mitigar la falta de "cualquier" información o de información "innecesaria", sino más bien superar la falta de la información requerida para completar una determinación. En ese sentido, el Órgano de Apelación ha mantenido que el párrafo 7 del artículo 12 "permite que se utilicen los hechos que constan en el expediente únicamente para sustituir la información que pueda faltar con el fin de llegar a una determinación exacta de existencia de subvención o de daño".[1068] Por consiguiente, tiene que haber una conexión entre la "información necesaria" faltante y los "hechos de que se tenga conocimiento" concretos en los que se basa una determinación en el marco del párrafo 7 del artículo 12. Por esa razón, en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* el Órgano de Apelación afirmó que las autoridades investigadoras deben utilizar los "hechos de que tengan conocimiento" que puedan "*reemplazar razonablemente* la información que una parte interesada no facilitó"[1069], con miras a llegar a una determinación exacta.[1070]

4.417. Del texto de la disposición también se desprende claramente que las determinaciones hechas en el marco del párrafo 7 del artículo 12 tienen que basarse en "hechos" de que se tenga conocimiento. "Los" hechos "de que se tenga conocimiento" son aquellos que estén en posesión de la autoridad investigadora y consten en su expediente escrito.[1071] Esto puede incluir, por ejemplo, los hechos que figuran en la solicitud de la rama de producción nacional que dio lugar a la iniciación de la investigación[1072], o los hechos que figuran en información solicitada por la autoridad investigadora y facilitada a ésta por otras partes interesadas o Miembros interesados.[1073] Así pues, "los hechos de que se tenga conocimiento" a que se hace referencia en el párrafo 7 del artículo 2 aluden a elementos de información que pueden utilizarse como pruebas y que obran en el expediente escrito de la autoridad investigadora.[1074] Como las determinaciones hechas en el marco del párrafo 7 del artículo 12 tienen que basarse en los "hechos de que se tenga

[1066] Véase el informe del Órgano de Apelación, *Japón - DRAM (Corea)*, párrafo 235; e informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 16.9.

[1067] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 291.

[1068] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 293.

[1069] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 294. (sin cursivas en el original)

[1070] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 293.

[1071] Párrafo 2 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

[1072] Párrafos 2 y 3 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

[1073] Párrafos 1 y 5 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

[1074] El término "*facts*" ("hechos") puede referirse a elementos de información utilizados o utilizables como pruebas (Oxford English Dictionary online, <http://www.oed.com/view/Entry/67478>)

conocimiento", esas determinaciones no pueden hacerse sobre la base de especulaciones o presuposiciones sin fundamento fáctico.[1075]

4.418. En nuestra opinión, el contexto inmediato del párrafo 7 del artículo 12 confirma esta interpretación. En primer lugar, consideramos que el título del artículo 12, a saber, "Pruebas", sitúa el recurso a los "hechos de que se tenga conocimiento" en el sentido del párrafo 7 del artículo 12 dentro de un proceso más amplio de identificación y reunión de pruebas para una investigación en materia de derechos compensatorios.[1076] En el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC la expresión "pruebas suficientes" figura yuxtapuesta a las palabras "una simple afirmación no apoyada por las pruebas pertinentes". Esto indica que la función de las "pruebas" es justificar las afirmaciones de las partes interesadas. El párrafo 5 del artículo 12 del Acuerdo SMC, que dispone que "las autoridades, en el curso de la investigación, se cerciorarán de la exactitud de la información presentada por los Miembros interesados o partes interesadas en la que basen sus conclusiones", ofrece una indicación similar sobre el proceso de identificación y reunión de pruebas.[1077] A la luz de ese contexto, estimamos que la tarea de determinar qué "hechos de que se tenga conocimiento" sustituyen razonablemente a la "información necesaria" faltante en el marco del párrafo 7 del artículo 12 requiere un proceso de razonamiento y evaluación. A nuestro juicio, sin llevar a cabo dicho proceso no sería posible identificar si pruebas que sustituyan a la "información necesaria" faltante son "razonables", y en consecuencia constituyen las "pruebas" en que debe basarse una determinación.

4.419. Estimamos asimismo que, como parte del proceso de razonamiento y evaluación de qué "hechos de que se tenga conocimiento" sustituyen razonablemente a la información faltante deberán tenerse en cuenta todos los hechos probados en el expediente.[1078] La función del párrafo 7 del artículo 12, a saber, "sustituir la información que pueda faltar con el fin de llegar a una determinación exacta de existencia de subvención o de daño", se frustraría si arbitrariamente determinados hechos demostrados no se tomarán en consideración.[1079] Señalamos, además, que los participantes están de acuerdo en que el párrafo 7 del artículo 12 no debe utilizarse para castigar a las partes que no cooperan escogiendo hechos desfavorables con ese fin.[1080] Antes bien, en la audiencia los participantes convinieron en que el párrafo 7 del artículo 12 tiene por función sustituir la "información necesaria" faltante con miras a llegar a una determinación exacta.

4.420. En el proceso de razonamiento y evaluación de qué "hechos de que se tenga conocimiento" constituyen pruebas sustitutivas razonables de la "información necesaria" faltante, una autoridad investigadora, para llegar a una conclusión, puede verse obligada a extraer inferencias de las pruebas que tiene ante sí. Como el Órgano de Apelación ha reconocido, aunque en otro contexto -si bien similar-, inferir conclusiones sobre la veracidad de las pruebas, incluida la negativa a proporcionar información, es "un elemento ordinario de la función atribuida a todos los grupos

---

[1075] Informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.302. Observamos asimismo que, conforme al párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC, "[l]as determinaciones de especificidad que se formulen de conformidad con las disposiciones del presente artículo deberán estar claramente fundamentadas en *pruebas positivas*" (sin cursivas en el original), y que conforme al párrafo 1 del artículo 15 del Acuerdo SMC, "[l]a determinación de la existencia de daño a los efectos del artículo VI del GATT de 1994 se basará en *pruebas positivas*" (sin cursivas en el original). En nuestra opinión, esas prescripciones de que las determinaciones se basen en "pruebas positivas" respaldan nuestra interpretación de que las determinaciones no pueden hacerse sobre la base de especulaciones o presuposiciones que no son fácticas.

[1076] El término "*evidence*" ("pruebas") alude a algo encaminado a demostrar la existencia o inexistencia de un hecho alegado. (*Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 1, página 880.

[1077] Señalamos que el párrafo 5 del artículo 12 contiene el matiz "[s]alvo en las circunstancias previstas en el párrafo 7". Observamos que en ese sentido no es posible que una autoridad investigadora "se cerciore[] de la exactitud de la información" en los casos en que una parte interesada o un Miembro interesado niega el acceso a esa información o no la facilita.

[1078] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 294.

[1079] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 293. En ese sentido nos remitimos a la declaración del Órgano de Apelación de que el párrafo 7 del artículo 12 "no es una autorización para basarse únicamente en parte de las pruebas presentadas", y de que la autoridad investigadora ha de "tener en cuenta todos los hechos demostrados facilitados por una parte interesada, aun cuando no constituyan la información completa solicitada a esa parte". (*Ibid.*, párrafo 294)

[1080] Respuesta de los Estados Unidos a preguntas formuladas en la audiencia; respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 76 del Grupo Especial, párrafo 130; comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 237.

especiales de determinar los hechos pertinentes en cualquier diferencia relativa a un acuerdo abarcado".[1081]

4.421. Observamos, además, que el alcance requerido de la evaluación de los "hechos de que se tenga conocimiento", y la forma que ésta pueda adoptar, dependen de las circunstancias particulares de un caso dado, entre ellas la naturaleza, calidad y cantidad de las pruebas obrantes en el expediente y las determinaciones específicas que hayan de hacerse en el curso de una investigación. De manera análoga, aunque la explicación y el análisis que figuran en un informe publicado tiene que ser suficientes para que un grupo especial pueda evaluar si los "hechos de que se tiene conocimiento" empleados por la autoridad investigadora son pruebas sustitutivas razonables de la "información necesaria" faltante, su naturaleza y alcance necesariamente variarán de determinación en determinación.

4.422. Consideramos asimismo que los párrafos 4 y 11 del artículo 12 arrojan luz sobre el sentido del párrafo 7 del artículo 12. Esto se debe a que esas disposiciones reconocen algunas razones por las que la "información necesaria" a que se hace referencia en el párrafo 7 del artículo 12 pueda no facilitarse, a saber, la confidencialidad y la limitación de los recursos. Esto está implícito en la obligación de las autoridades investigadoras de proteger la confidencialidad y prestar toda la asistencia factible, en particular a las pequeñas empresas, para el suministro de información. A nuestro juicio, el contexto que ofrecen esas disposiciones indica que la manera o las circunstancias de procedimiento en que falta información pueden ser pertinentes para el uso por una autoridad investigadora de los "hechos de que se tenga conocimiento" en el marco del párrafo 7 del artículo 12. En particular, el párrafo 11 del artículo 12 exige que las autoridades investigadoras tengan "debidamente en cuenta las dificultades con que pueden tropezar las partes interesadas", lo que incluye a las partes interesadas que no han facilitado la "información necesaria" a que se hace referencia en el párrafo 7 del artículo 12. Los tipos de "dificultades" con que puedan tropezar las partes interesadas, o la falta de ellas, que una autoridad investigadora debe tener en cuenta al recurrir al párrafo 7 del artículo 12 podrían guardar relación, entre otras cosas, con la naturaleza y disponibilidad de las pruebas que se intentan obtener, la idoneidad de la protección otorgada por una autoridad investigadora al carácter confidencial de la información, el plazo concedido para responder, y el alcance o el número de oportunidades para responder, incluso en relación con los hechos esenciales considerados, tal como dispone el párrafo 8 del artículo 12. El que una autoridad investigadora deba tener en cuenta esas circunstancias de procedimiento, y cómo deba tenerlas en cuenta, así como cualesquiera inferencias adecuadas que pudieran extraerse, dependerán necesariamente de las características específicas de una investigación dada. Recordamos, no obstante, que las determinaciones en el marco del párrafo 7 del artículo 12 deben hacerse sobre la base de "hechos" que sustituyan razonablemente a la "información necesaria" faltante, y que en consecuencia no pueden hacerse únicamente sobre la base de circunstancias de procedimiento.

4.423. El párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y el Anexo II asociado a dicho Acuerdo ofrecen contexto adicional para la interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.[1082] En *México - Medidas antidumping sobre el arroz* el Órgano de Apelación señaló tanto similitudes como diferencias textuales entre el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. Por un lado, como diferencia, el Órgano de Apelación destacó la inexistencia en el Acuerdo SMC de un equivalente al Anexo II del Acuerdo Antidumping.[1083] Por otro lado, como similitudes, el Órgano de Apelación observó, en primer lugar, que ambas disposiciones "permite[n] que la autoridad investigadora, en determinadas circunstancias, colme las lagunas en la información necesaria para llegar a una conclusión en cuanto a la existencia de subvención (o dumping) y de daño".[1084] El Órgano de Apelación señaló también que en ambas disposiciones la expresión "los hechos de que se tenga conocimiento" se utiliza para indicar lo que puede sustituir a la "información necesaria" faltante, y que ambas disposiciones figuran en el contexto de disciplinas relativas a la identificación y reunión de las pruebas.[1085] Así pues, aunque el Anexo II del Acuerdo Antidumping no forma parte del Acuerdo SMC, el Órgano de Apelación ha

[1081] Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves*, párrafo 202.
[1082] El Anexo II se titula "Mejor información disponible en el sentido del párrafo 8 del artículo 6".
[1083] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 290.
[1084] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 291.
[1085] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafos 291 y 292 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Accesorios para tuberías*, párrafo 138, en el que a su vez se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)* párrafo 136).

constatado que es un contexto pertinente para la interpretación del párrafo 7 del artículo 12, cuyo texto es prácticamente idéntico al del párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. En particular, las similitudes entre esas dos disposiciones llevaron al Órgano de Apelación a afirmar que su interpretación de los límites de la utilización por una autoridad investigadora de "los hechos de que tenga conocimiento", en el sentido del párrafo 7 del artículo 12:

> ... está apoyada además por el recurso similar y limitado a los "hechos de que se tenga conocimiento" que permite el Anexo II del *Acuerdo Antidumping*. Efectivamente, a nuestro juicio sería anómalo que el párrafo 7 del artículo 12 del *Acuerdo SMC* permitiera el uso de los "hechos de que se tenga conocimiento" en investigaciones en materia de derechos compensatorios de una manera notablemente diferente a aquella en la que se permite en las investigaciones antidumping.[1086]

4.424. Por lo que respecta a la naturaleza de los "hechos de que se tenga conocimiento" que pueden constituir el fundamento de determinaciones en el marco del párrafo 7 del artículo 12, el título del Anexo II, "Mejor información disponible en el sentido del párrafo 8 del artículo 6", respalda nuestra interpretación de que esos hechos tienen que estar limitados a los que sustituyan razonablemente a la "información necesaria" faltante.[1087] Observamos, en relación con el proceso de determinación de qué "hechos de que se tenga conocimiento" han de utilizarse, que el Órgano de Apelación, en *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, citó la explicación del Grupo Especial relativa al párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, con la que se mostró de acuerdo, de que "[p]ara determinar que algo es 'mejor' es imprescindible ... una evaluación comparativa", y de que la naturaleza de ese criterio depende de las "circunstancias de que se trate" en un caso dado.[1088] Esto respalda nuestra interpretación del párrafo 7 del artículo 12, a saber, que la determinación de las pruebas sustitutivas razonables de la "información necesaria" faltante conlleva un proceso de razonamiento y evaluación. Como en el caso del párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, esto, a su vez, requiere una consideración de todos los hechos demostrados que figuran en el expediente.

4.425. Encontramos también apoyo para esta interpretación en las referencias, en el párrafo 7 del Anexo II, al ejercicio de "especial prudencia" cuando se recurra a información de fuentes secundarias, y a "comprobar", siempre que sea posible, "la información a la vista de la información de otras fuentes independientes", cosas ambas indicativas de un proceso de razonamiento y evaluación.[1089] La frase final del párrafo 7 del Anexo II del Acuerdo Antidumping es también pertinente para la interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, especialmente por lo que respecta a la medida en litigio. Dice así:

> Como quiera que sea, es evidente que si una parte interesada no coopera, y en consecuencia dejan de comunicarse a las autoridades informaciones pertinentes, ello podría conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado.

4.426. Esta cláusula reconoce que la falta de cooperación puede llevar a un resultado menos favorable para la parte que no coopera. Describe lo que podrá suceder si una parte que no coopera no facilita información pertinente, o la retiene de otra manera, y la autoridad investigadora hace uso entonces de los "hechos de que tenga conocimiento" obrantes en el expediente. La yuxtaposición en esta cláusula entre el "resultado" y la "situación" de la falta de cooperación confirma nuestra interpretación de que la falta de cooperación de una parte no es por sí misma la "base" para reemplazar la "información necesaria". Sin embargo, la falta de cooperación crea una situación en la que es posible que se llegue a un resultado menos favorable debido a la elección de una prueba sustitutiva de un hecho no conocido. El Anexo II del Acuerdo Antidumping proporciona así apoyo contextual a nuestra interpretación de que las circunstancias de procedimiento en las

[1086] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 295.
[1087] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 294.
[1088] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 289 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 7.166).
[1089] Tomamos nota a este respecto de la declaración del Órgano de Apelación de que estos elementos del párrafo 7 del Anexo II indican que una autoridad investigadora "deberá cerciorarse por sí misma de la *fiabilidad* y exactitud de dicha información comprobándola, siempre que sea posible, a la vista de la información de otras fuentes secundarias de que disponga, incluido el material facilitado por las partes interesadas" (informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 289 (sin cursivas en el original)).

que falta la información son pertinentes para el uso por una autoridad investigadora de los "hechos de que tenga conocimiento" en el sentido del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Observamos a ese respecto que el párrafo 1 del Anexo II establece una relación entre la "consciencia" de una parte interesada y la capacidad de una autoridad investigadora para recurrir a los "hechos de que tenga conocimiento". Esto indica que una autoridad investigadora puede tener en cuenta que una parte que no coopera conoce las consecuencias que acarrea no facilitar información, junto con otras circunstancias de procedimiento en las que falta información, al determinar en qué "hechos de que se tenga conocimiento" debe basarse una determinación y al explicar la selección de los hechos. Dicho esto, cuando hay varios "hechos de que se tenga conocimiento" entre los que escoger, una autoridad investigadora deberá no obstante evaluar y razonar cuáles de los "hechos de que tiene conocimiento" reemplazan razonablemente la "información necesaria" faltante, con miras de llegar a una determinación exacta.

4.6.1.3 Evaluación de la alegación de error formulada por la India

4.427. Teniendo presentes esas consideraciones, procedemos ahora a evaluar la alegación de la India, en apelación, de que el Grupo Especial erró en su interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Recordamos que la India discrepa de la declaración del Grupo Especial de que las autoridades investigadoras no están obligadas, en virtud del párrafo 7 del artículo 12, a realizar una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles con miras a escoger la mejor información, o, en otras palabras, la información disponible más adecuada o más apropiada.

4.428. Comenzamos con una evaluación, en términos generales, de si el enfoque aplicado por el Grupo Especial por lo que respecta al párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC está en conformidad con las constataciones del Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* arriba expuestas, para después pasar a la alegación de error específica formulada por la India. El Grupo Especial observó en primer lugar que el párrafo 7 del artículo 12 alude a los "hechos" de que se tiene conocimiento, y que en consecuencia las determinaciones hechas en aplicación de esa norma deben tener un fundamento fáctico.[1090] Estimamos que esa declaración es indiscutible. En particular, hemos constatado que, las determinaciones hechas en el marco del párrafo 7 del artículo 12, como tienen que basarse en los "hechos de que se tenga conocimiento", no pueden hacerse sobre la base de especulaciones o presuposiciones no fácticas.

4.429. En segundo lugar, el Grupo Especial tomó nota de la consideración por el Órgano de Apelación, en *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, del contexto de las garantías procesales en el artículo 12, y después citó la constatación del Órgano de Apelación, en aquel asunto, de que una autoridad investigadora que recurra al párrafo 7 del artículo 12 debe tener en cuenta todos los hechos demostrados proporcionados por una parte interesada, y de que en general deberá limitarse a los hechos que sustituyan razonablemente a la información que una parte interesada no facilitó.[1091] A la luz de esas consideraciones, el Grupo Especial articuló su interpretación del párrafo 7 del artículo 12 en lo siguientes términos:

> la norma contenida en el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC exige que se tengan en cuenta todos los hechos demostrados que consten en el expediente, que la determinación basada en los "hechos de que se tenga conocimiento" tenga un fundamento fáctico y que los "hechos de que se tenga conocimiento" estén limitados por regla general a los hechos que puedan sustituir razonablemente a la información que falta.[1092]

4.430. A nuestro juicio, esta articulación está en conformidad con la interpretación del párrafo 7 del artículo 12 hecha por el Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* tal como se expone más arriba. No obstante, observamos también que en aquel caso el Órgano de Apelación enunció el criterio aplicable al párrafo 7 del artículo 12 a la luz de su función, a saber, facilitar que se "lleg[ue] a una determinación *exacta*".[1093] A la luz de esa función, una autoridad

---

[1090] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.437 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *China - GOES*, párrafo 7.296).

[1091] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.438 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafos 292-294).

[1092] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.441.

[1093] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 293. (sin cursivas en el original)

investigadora está limitad[a] por regla general a los [hechos] que puedan reemplazar razonablemente la información que una parte interesada no facilitó, en el sentido del párrafo 7 del artículo 12.[1094]

4.431. Observamos que el Grupo Especial se remitió a esta función del párrafo 7 del artículo 12.[1095] Parece, sin embargo, que no entendió esa función al rechazar, sin más aclaraciones, la afirmación de la India de que el párrafo 7 del artículo 12 requiere una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles con miras a identificar la mejor información, o, en otras palabras, la información más adecuada o más apropiada que figura en el expediente. Antes bien, como hemos explicado más arriba, cabe esperar que del criterio jurídico aplicable al párrafo 7 del artículo 12 derive un proceso de razonamiento y evaluación de los "hechos de que se tenga conocimiento" obrantes en el expediente, aunque el grado y la naturaleza del razonamiento y la evaluación requeridos dependerán de las circunstancias de cada caso. Cuando hay varios "hechos de que se tenga conocimiento" entre los que escoger, parece natural que el proceso de razonamiento y evaluación conlleve un cierto grado de comparación.

4.432. El razonamiento del Grupo Especial para rechazar la afirmación de la India se basa en el papel que el Anexo II del Acuerdo Antidumping desempeña en la interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. A nuestro juicio, el Grupo Especial consideró correctamente que el Anexo II del Acuerdo Antidumping no debe "incorporarse" al Acuerdo SMC, del cual no forma parte.[1096] El Grupo Especial también señaló correctamente la declaración del Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* de que la inexistencia en el Acuerdo SMC de un equivalente al Anexo II del Acuerdo Antidumping da lugar a "importantes diferencias [en] el texto".[1097] Sin embargo, parece que el Grupo Especial no interpretó debidamente la importancia de esas "diferencias" para la interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Se apoyó en la inexistencia en el Acuerdo SMC de un equivalente al Anexo II del Acuerdo Antidumping para establecer una diferencia entre los *criterios jurídicos aplicables* al párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC y el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. Sin embargo, en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* el Órgano de Apelación aclaró que la inexistencia en el Acuerdo SMC de un equivalente al Anexo II del Acuerdo Antidumping no significa que "que no existan tales condiciones en el *Acuerdo SMC*".[1098] En lugar de ello, el Órgano de Apelación utilizó el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y su Anexo II como contexto para informar el sentido del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.[1099] Constató que "sería anómalo que el párrafo 7 del artículo 12 del *Acuerdo SMC* permitiera el uso de los 'hechos de que se tenga conocimiento' en investigaciones en materia de derechos compensatorios de una manera notablemente diferente a aquella en la que se permite en las investigaciones antidumping".[1100]

4.433. A la luz de esas observaciones generales relativas a la interpretación del párrafo 7 del artículo 12 hecha por el Grupo Especial, pasamos ahora a la alegación específica de error formulada por la India. La India alega que el Grupo Especial incurrió en error al rechazar su afirmación de que "las constataciones del Grupo Especial encargado del asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz* establecen que el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC exige que las autoridades investigadoras realicen una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles con miras a seleccionar la *mejor* información, es decir, la información disponible más adecuada o más apropiada".[1101] Según la India, el párrafo 7 del artículo 12 incluye "una 'obligación de conducta' de realizar una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles, antes de hacer esa determinación".[1102] Tal como lo entendemos, la India aduce que el párrafo 7 del artículo 12 requiere una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles como requisito previo necesario para la formulación de una determinación en el marco del párrafo 7 del artículo 12.

[1094] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 294.
[1095] Informe del Grupo Especial, nota 729 al párrafo 7.438 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 293).
[1096] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.439.
[1097] Informe del Grupo Especial, nota 731 al párrafo 7.439 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 290).
[1098] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el* arroz, párrafo 291.
[1099] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el* arroz, párrafo 295.
[1100] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el* arroz, párrafo 295.
[1101] Informe del Grupo especial, párrafo 7.439. (las cursivas figuran en el original) Véase también la comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 210 y 227.
[1102] Primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 163.

4.434. Consideramos que la forma en que la India entiende la obligación derivada del criterio jurídico aplicable al párrafo 7 del artículo 12 es excesivamente rígida. Antes bien, como hemos expuesto *supra*, la medida en que el párrafo 7 del artículo 12 exige una "evaluación" de los "hechos de que se tenga conocimiento", y la forma que ésta debe adoptar, dependen de las circunstancias concretas de un caso dado, entre ellas la cantidad y calidad de los hechos de que se tenga conocimiento obrantes en el expediente y los tipos de determinaciones que han de hacerse en una investigación dada. Recordamos en ese sentido que el Órgano de Apelación expresó su acuerdo con la norma articulada por el Grupo Especial en el asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, incluida la afirmación de que "para que se cumplan las condiciones previstas en el párrafo 8 del artículo 6 y en el Anexo II del Acuerdo Antidumping, no puede haber mejor información disponible que pueda utilizarse en *las circunstancias de que se trate*".[1103] Así pues, no coincidimos con la India en que la constatación del Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz* avala la afirmación de que una "evaluación comparativa" es un requisito previo necesario para hacer una determinación en todos los casos en que una autoridad investigadora recurre a los "hechos de que se tenga conocimiento". Cabe la posibilidad de que haya circunstancias en las que el tipo de "evaluación comparativa" prevista por la India no sea factible. Por ejemplo, un enfoque comparativo de la evaluación requerida no sería factible cuando en el expediente sólo hay un conjunto de información fiable que sea pertinente para una cuestión en particular y pueda, en consecuencia, servir como fundamento fáctico de una determinación. Así pues, no aceptamos el argumento de la India de que el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC exige en todos los casos una evaluación comparativa de los "hechos de que se tenga conocimiento".

4.435. Observamos que la declaración específica del Grupo Especial en la que se articula el criterio jurídico del párrafo 7 del artículo 12 objeto de apelación por la India es algo ambigua y está abierta a diferentes interpretaciones.[1104] Por un lado, podría interpretarse que rechaza la afirmación de que el párrafo 7 del artículo 12 exige en todos los casos el tipo de "evaluación comparativa" a que se hace referencia en el asunto *México - Medidas antidumping sobre el arroz*. Interpretándola de ese modo, coincidiríamos con la declaración del Grupo Especial, porque, como hemos explicado *supra*, el alcance y la naturaleza de la evaluación requerida dependerá de las circunstancias concretas de cada caso. Por otro lado, podría interpretarse que la declaración del Grupo Especial excluye expresamente del criterio jurídico aplicable al párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, en todos los casos, una "evaluación comparativa" y la utilización de la "mejor información". Si se interpreta en ese sentido discreparíamos de la declaración. Esto se debe a que, como hemos explicado *supra*, por regla general cabe esperar que una autoridad investigadora desarrolle un proceso de razonamiento y evaluación por lo que respecta a los hechos obrantes en el expediente a fin de actuar en conformidad con el criterio jurídico aplicable al párrafo 7 del artículo 12, es decir, para cerciorarse de cuáles son los "hechos de que se tenga conocimiento" que reemplazan razonablemente la "información necesaria", con miras a llegar a una determinación exacta. Cuando hay varios "hechos de que se tenga conocimiento" entre los que escoger, parece natural que el proceso de razonamiento y evaluación conlleve un cierto grado de comparación. Así pues, en la medida en que cabe interpretar que el informe del Grupo Especial excluye del criterio jurídico aplicable al párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, en todos los casos, una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles con miras a escoger la mejor información, modificamos la constatación del Grupo Especial. En su lugar, constatamos que el párrafo 7 del artículo 12 exige a las autoridades investigadoras que recurran a "los hechos de que se tenga conocimiento" que reemplacen razonablemente la "información necesaria" faltante, con miras a llegar a una determinación exacta, lo que conlleva un proceso de evaluación de las pruebas disponibles cuyo alcance y naturaleza dependen de las circunstancias particulares de un caso dado.

4.6.2 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error en el marco del artículo 11 del ESD al determinar el sentido del artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos

4.436. Pasamos ahora a la alegación subsidiaria de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al determinar el sentido de la medida en litigio, a saber, el

[1103] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el* arroz, párrafo 289 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 7.166). (sin cursivas en el original)

[1104] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.439.

artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos. En particular, la India nos solicita que revoquemos la constatación del Grupo Especial de que la India no acreditó *prima facie* que la medida en litigio es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12del Acuerdo SMC, sobre la base de que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar un criterio jurídico para la interpretación del derecho interno que se circunscribe al texto de la medida, lo que conduce a otro error, a saber, descartar las pruebas obrantes en el expediente que van más allá del texto de la medida. Comenzamos con una breve exposición general de los argumentos presentados por las partes al Grupo Especial en lo concerniente a la alegación formulada por la India en apelación.[1105]

4.437. Ante el Grupo Especial, las partes convinieron en que la medida, a tenor de sus términos, es de carácter permisivo.[1106] Sin embargo, la India aseveró ante el Grupo Especial que con arreglo a la jurisprudencia de la OMC las medidas de carácter discrecional pueden pese a ello ser impugnadas "en sí mismas", y presentó un argumento que aparentemente presuponía que la medida es de carácter discrecional. La India adujo que las pruebas que presentó sobre decisiones judiciales y la Declaración de Acción Administrativa demuestran que la medida sólo permite a la autoridad investigadora extraer la inferencia en ella prevista porque esa inferencia es desfavorable para la parte de que se trate y no porque represente la información disponible más adecuada o apropiada. Subsidiariamente, la India mantuvo que, suponiendo que el Grupo Especial constatara que las medidas de carácter discrecional no pueden ser impugnadas "en sí mismas", debe interpretarse que la medida es de carácter obligatorio, con independencia de su texto, y presentó un segundo argumento basado en esa premisa. Para demostrar como parte de ese segundo argumento que la medida es imperativa *de facto*, la India presentó pruebas de decisiones judiciales, la Declaración de Acción Administrativa, e información cuantitativa y cualitativa sobre la aplicación de la medida, como determinaciones del USDOC y una hoja de datos en la que se sintetizan aspectos de centenares de determinaciones. Al presentar esas pruebas, la India hizo hincapié en que no estaba impugnando una "práctica" o un "criterio" de la autoridad investigadora como una "medida" separada, sino que aportaba pruebas relativas a la aplicación de la medida como demostración del carácter obligatorio *de facto* de la medida en sí misma.[1107]

4.438. En respuesta, los Estados Unidos rechazaron la caracterización por la India de la medida como disposición imperativa *de facto*. En su refutación de la alegación de la India, los Estados Unidos citaron pruebas relacionadas con los antecedentes legislativos de la medida que indicaban que su aplicación imperativa fue considerada y conscientemente rechazada por sus redactores. Los Estados Unidos también presentaron pruebas de casos en los que la autoridad investigadora había hecho uso de sus facultades discrecionales para no aplicar la medida, o para aplicarla en forma que no da lugar a que se extraigan las peores inferencias posibles. Los Estados Unidos adujeron además que el recurso de la India a pruebas sobre la práctica de la autoridad investigadora en la aplicación de la medida no están justificadas, porque la India no impugnaba una "práctica" como una "medida", y la supuesta "práctica" no se refleja en la medida misma. En relación con la aplicación de la medida, los Estados Unidos señalaron a la atención del Grupo Especial el artículo 1677e(c) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(e) del Reglamento de los Estados Unidos. Esas disposiciones establecen, respectivamente, que, cuando el uso de una "inferencia desfavorable" incluya el recurso a "información secundaria", ello sea corroborado si procede, y que no se rechazará la consideración de la información presentada por una parte interesada que sea necesaria para la determinación y sea oportuna, esté verificada y pueda utilizarse sin dificultades indebidas. A juicio de los Estados Unidos, esas disposiciones demuestran que la medida no se aplica en forma mecánica, sino que con arreglo a ella es posible obtener la mejor información, o la más apropiada y adecuada, en cuanto que "hechos de que se tenga conocimiento" en los que basar una determinación, incluidos los hechos escogidos sobre la base de una inferencia desfavorable.

[1105] Señalamos que las pruebas a que se hace referencia en esta sección se examinan y mencionan con más detalla en la sección 4.6.3 *infra*.

[1106] Primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 167; y primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 161-163.

[1107] Segunda comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 89.

4.6.2.1 Las constataciones del Grupo Especial

4.439. Observamos que el análisis del Grupo Especial que figura en su informe se limita al texto de la propia medida.[1108] En respuesta a la solicitud formulada por la India, tras la distribución del informe provisional de que el Grupo Especial mencionara y evaluara las pruebas presentadas por la India que iban más allá del texto de la medida y apuntaban a su aplicación imperativa en la práctica[1109], el Grupo Especial afirmó que:

> ... el argumento subsidiario de la India de que se trata se refiere a la cuestión de si se puede constatar que las medidas discrecionales son incompatibles con las normas de la OMC. En la nota 597 (nota 722 del informe definitivo) hemos explicado que nuestro examen se limita a las disposiciones estadounidenses "en sí mismas", y no al "enfoque" del USDOC como "medida", porque las alegaciones de la India se referían a la legislación estadounidense "en sí misma". Además, hemos constatado que la medida en litigio no es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. En consecuencia, como se explica en la nota 617 (nota 742 del informe definitivo), no es necesario que examinemos la cuestión de si la medida de los Estados Unidos en litigio no es obligatoria y por tanto no puede incumplir las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud de los acuerdos abarcados de la OMC.[1110]

4.440. En la nota 722 al párrafo 7.435 del informe del Grupo Especial se señala lo siguiente:

> Los Estados Unidos sostuvieron que la India no puede impugnar el "enfoque" aplicado por el USDOC a la realización de determinaciones "en sí mismo" porque i) esa alegación no está incluida en el mandato del Grupo Especial y ii) la India no ha identificado el "enfoque" del USDOC como una "medida" de aplicación general y prospectiva que pueda impugnarse "en sí misma". (Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 196-203; y segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 121.) La India aclaró que no impugna la "práctica" o el "enfoque" del USDOC como una "medida" y recordó que sus alegaciones se refieren a la legislación estadounidense "en sí misma", es decir, a los artículos 1677e(b) y 351.308. (Segunda comunicación escrita de la India, párrafo 89.) Así pues, nuestro examen se limita a las disposiciones de los Estados Unidos "en sí mismas". No necesitamos examinar y no examinamos el "enfoque" del USDOC como una "medida".

4.441. En la nota 742 al párrafo 7.445 del informe del Grupo Especial, a su vez, se afirma lo siguiente:

> Como abrigamos esta opinión, [la de que la India no ha acreditado *prima facie* la existencia de una incompatibilidad con el párrafo 7 del artículo 12] no necesitamos ocuparnos y no nos ocupamos del argumento de los Estados Unidos de que las disposiciones estadounidenses en litigio no son de carácter obligatorio y, por lo tanto, no pueden dar lugar a una infracción de las obligaciones que incumben a los Estados Unidos en virtud de los Acuerdos de la OMC.[1111]

4.6.2.2 Evaluación de la alegación de error formulada por la India al amparo del artículo 11 del ESD

4.442. La India nos solicita que constatemos que el Grupo Especial incurrió en error en el marco del artículo 11 del ESD al aplicar un criterio jurídico incorrecto para interpretar el derecho interno en un procedimiento de solución de diferencias de la OMC y, en consecuencia, incurrió en error al descartar importantes pruebas obrantes en su expediente. En primer lugar, la India sostiene que el Grupo Especial, aunque actuó correctamente al iniciar su análisis de la medida examinando su texto, también estaba obligado a examinar los instrumentos interpretativos internos para asegurarse de que no entendía la medida en forma distinta de aquella en la que realmente el USDOC la entiende y aplica. En segundo lugar, la India alega que el Grupo Especial no examinó

[1108] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.442.
[1109] Observaciones de la India sobre el informe provisional del Grupo Especial, párrafos 110 y 113-115.
[1110] Informe del Grupo Especial, párrafo 6.158.
[1111] No se reproduce la referencia de la nota de pie de página.

las pruebas que había presentado sobre "cómo debe realmente entenderse la [medida], tal como el USDOC la entiende y aplica", incluidas pruebas de decisiones judiciales, la Declaración de Acción Administrativa, e información cuantitativas y cualitativas sobre la aplicación de la medida.[1112] En opinión de la India, esas pruebas demuestran la existencia de un sistema creado para castigar la falta de cooperación extrayendo inferencias desfavorables en cada caso de falta de cooperación, y son, claramente, importantes para su alegación.

4.443. Los Estados Unidos, por su parte, sostienen en apelación que la alegación de la India está muy lejos de satisfacer el criterio para demostrar una infracción del artículo 11 del ESD. Aducen, antes bien, que el Grupo Especial no erró en su apreciación del sentido corriente del texto. Observan que el sentido de una medida impugnada tiene que determinarse con arreglo a los principios jurídicos internos del ordenamiento jurídico del Miembro que mantiene la medida y que, con arreglo a la legislación estadounidense, la interpretación de la ley por un tribunal debe comenzar por el sentido corriente del texto de la ley o reglamento, teniendo en cuenta la práctica administrativa de un organismo federal cuando el texto de la ley es ambiguo. Los Estados Unidos aducen asimismo que la India no puede basar sus alegaciones en argumentos relativos a una "práctica" o "sistema" que no se reflejan en la medida impugnada y que, en todo aquello en que los argumentos de la India no guardan relación con la propia medida, cualesquiera alegaciones de esa naturaleza no estaban comprendidas en el mandato del Grupo Especial y en el ámbito de la presente apelación. Los Estados Unidos sostienen además que el hecho de que el Grupo Especial no hiciera referencia en su informe a las pruebas presentadas por la India simplemente indica que el Grupo Especial no les atribuyó el peso ni la importancia que la India hubiera deseado, y no es suficiente para establecer una infracción del artículo 11 del ESD. Antes bien, a juicio de los Estados Unidos, una evaluación de las pruebas que van más allá del texto de la medida respalda la evaluación del Grupo Especial, lo que demuestra que la objetividad de esa evaluación no se vio menoscabada.

4.444. Antes de proceder a evaluar la alegación que la India nos ha sometido, recordamos el criterio articulado por el Órgano de Apelación por lo que respecta al deber que corresponde a un grupo especial en virtud del artículo 11 del ESD. Hemos abordado ese criterio *supra*.[1113] Recordamos que la India alega que el Grupo Especial no satisfizo el criterio que se le exige en virtud del artículo 11 del ESD, en primer lugar al incurrir en un error de derecho aplicando un criterio jurídico incorrecto para la interpretación del derecho interno, y en segundo lugar, como consecuencia de ese error, no teniendo en cuenta determinadas pruebas.[1114] Habida cuenta de la alegación de la India, complementamos la exposición general *supra* del criterio articulado por el Órgano de Apelación por lo que respecta al deber que corresponde a un grupo especial en virtud del artículo 11 del ESD con las siguientes consideraciones relativas, en particular, a las obligaciones de un grupo especial al interpretar el derecho interno y al examinar las pruebas que figuran en su expediente.

4.445. Por lo que respecta a la interpretación del derecho interno, el Órgano de Apelación explicó, en *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, que "aunque la función de los grupos especiales o del Órgano de Apelación no consiste en interpretar la legislación interna de un Miembro, como tal, es admisible, e incluso indispensable, que realicen un examen detallado de esa legislación al evaluar su compatibilidad con las disposiciones de la OMC".[1115] Como parte de los deberes que les impone el artículo 11 del ESD, los grupos especiales tienen que examinar el sentido y el contenido de la legislación interna de que se trate con objeto de hacer una evaluación objetiva del asunto sometido a su consideración, incluida una evaluación objetiva de los hechos pertinentes y de la aplicabilidad de los acuerdos abarcados y la conformidad con éstos. Esa obligación establecida por el artículo 11 significa que los grupos especiales tienen que realizar su propia evaluación objetiva e independiente del sentido de la legislación interna, en lugar de aceptar la caracterización de esa legislación que haga una parte.[1116]

4.446. En lo tocante a los tipos de pruebas y al umbral probatorio que podría requerirse para sustentar una interpretación específica de la legislación interna, el Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, explicó que, "si

[1112] Comunicación del Apelante presentada por la India, párrafo 232.
[1113] Véase *supra*, sección 4.3.1.3.
[1114] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 229 y 230.
[1115] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, párrafo 200.
[1116] Informe del Órgano de Apelación, *India- Patentes (Estados Unidos)*, párrafo 66.

el sentido y el contenido de la medida son claros en sus propios términos, la compatibilidad de la medida en sí misma puede evaluarse tan sólo sobre esa base. Sin embargo, si el sentido ... no [es] evidente[] en sus propios términos, se requiere un examen más detallado".[1117] En *Estados Unidos - Acero al carbono*, el Órgano de Apelación aclaró que "la naturaleza y el alcance de las pruebas necesarias para cumplir la carga de la prueba habrán de variar entre un caso y otro".[1118] Así pues, aunque en algunos casos el texto de la legislación pertinente puede ser suficiente para aclarar el contenido y el sentido de los instrumentos jurídicos pertinentes, en otros casos el reclamante tendrá también que respaldar su interpretación del contenido y el sentido de esos instrumentos jurídicos con pruebas que van más allá del texto del instrumento, como pruebas de la aplicación sistemática de esas leyes, pronunciamientos de tribunales nacionales acerca de su sentido, opiniones de juristas especializados y publicaciones de estudiosos de prestigio.[1119] En ese sentido, el Órgano de Apelación afirmó en *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)* que, "al establecer el sentido del derecho interno, un grupo especial debe llevar a cabo una evaluación holística de todos los elementos pertinentes, que comience por el texto de la ley e incluya, entre otras cosas, las prácticas pertinentes de los organismos administradores" o las interpretaciones jurídicas del derecho interno "realizada[s] por un tribunal nacional".[1120] Por lo que respecta a la carga de la prueba, el Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Acero al carbono*, también aclaró que "la parte que sostenga que la legislación interna de otra parte, en sí misma, es incompatible con obligaciones pertinentes dimanantes de un tratado tiene sobre sí la carga de presentar pruebas acerca del alcance y el sentido de esa ley para fundamentar tal aseveración".[1121]

4.447. En términos más generales, y en lo tocante a la obligación concerniente al examen de las pruebas que corresponde a un grupo especial en virtud del artículo 11 del ESD, el Órgano de Apelación ha constatado que "habida cuenta de la distinción entre los respectivos papeles que incumben al Órgano de Apelación por una parte y a los grupos especiales por otra ... no interferiremos sin motivos bien fundados con el ejercicio de las facultades discrecionales que corresponden al Grupo Especial".[1122] Además, el Órgano de Apelación no interferirá a la ligera con las facultades de un grupo especial como encargado de la determinación de los hechos, y no basará una constatación de incompatibilidad con el artículo 11 simplemente en la conclusión de que podría haber llegado a una constatación fáctica distinta.[1123] En otras palabras, no cualquier error supuestamente cometido por un grupo especial constituye una infracción del artículo 11 del ESD[1124], sino únicamente aquellos que son tan importantes que, considerados en su conjunto o individualmente, obran en menoscabo de la objetividad de la evaluación por el Grupo Especial del asunto sometido a él.[1125] Por consiguiente, no basta con que un apelante simplemente discrepe de una declaración o afirme que ésta no está respaldada por pruebas. De hecho, el Órgano de Apelación ha mantenido que los grupos especiales no están obligados a dar a las pruebas fácticas presentadas por las partes el mismo sentido e importancia que éstas les dan.[1126] Por el contrario, para que una alegación al amparo del artículo 11 sea aceptable, el Órgano de Apelación tiene que haberse cerciorado de que el Grupo Especial ha obrado más allá de sus facultades en cuanto que juzgador inicial de los hechos.

4.448. Un grupo especial, en cuanto que juzgador inicial de los hechos, deberá dar explicaciones razonadas y adecuadas y presentar razonamientos coherentes[1127], y deberá basar su constatación

---

[1117] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 168.

[1118] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157.

[1119] Informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.101; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157.

[1120] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.101.

[1121] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas de lana*, página 16).

[1122] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 151. (no se reproduce la nota de pie de página)

[1123] Informe del Órgano de Apelación, *Filipinas - Impuestos sobre los aguardientes*, párrafo 136.

[1124] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442.

[1125] Informes del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 499; *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles,*, párrafo 1318.

[1126] Informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 267.

[1127] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Algodón americano (upland) (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)*, nota 618 al párrafo 293.

en fundamentos probatorios suficientes.[1128] Además, un participante que alegue que un grupo especial no tuvo en cuenta determinadas pruebas deberá explicar por qué esas pruebas son tan importantes para su argumentación que el hecho de que el Grupo Especial no las abordara influye en la objetividad de su evaluación.[1129] En *Brasil - Neumáticos recauchutados*, el Órgano de Apelación aclaró además que "los grupos especiales gozan de discrecionalidad al evaluar si determinado elemento de prueba es o no pertinente a los efectos de su razonamiento, y no están obligados a analizar en su informe todos y cada uno de los elementos de prueba".[1130] Sin embargo, el Órgano de Apelación ha considerado que los grupos especiales que descarten deliberadamente pruebas pertinentes para una de las partes actuarán indebidamente.[1131]

4.449. Teniendo presentes esas consideraciones, pasamos a ocuparnos de la cuestión de si el Grupo Especial cumplió las obligaciones que le corresponden en virtud del artículo 11 del ESD al examinar la medida en litigio. La India sostiene que el Grupo Especial, aunque obró correctamente al iniciar su análisis de la medida examinando su texto, no tuvo en cuenta, al determinar su sentido, las pruebas que iban más allá del texto de la medida que se habían presentado.

4.450. Como hemos señalado *supra*, el Órgano de Apelación ha considerado "esencial" que un grupo especial "realice un examen detallado de la legislación [nacional] al evaluar su compatibilidad con las disposiciones de la OMC".[1132] El Órgano de Apelación ha afirmado asimismo que:

> [l]a parte que sostenga que la legislación interna de otra parte, en sí misma, es incompatible con obligaciones pertinentes dimanantes de un tratado tiene sobre sí la carga de presentar pruebas acerca del alcance y el sentido de esa ley para fundamentar tal aseveración. La forma característica de aportar esa prueba es el texto de la legislación o instrumentos jurídicos pertinentes, que puede apoyarse, según proceda, con pruebas sobre la aplicación sistemática de esas leyes, los pronunciamientos de los tribunales nacionales acerca de su sentido, las opiniones de juristas especializados y las publicaciones de estudiosos de prestigio.[1133]

4.451. Cuando una parte trata de respaldar su argumento sobre la interpretación de una medida con pruebas que van más allá de su texto, "un grupo especial debe llevar a cabo una evaluación holística de todos los elementos pertinentes, que comience por el texto de la ley e incluya, entre otras cosas, las prácticas pertinentes de los organismos administradores" o las "resoluci[ones] de un tribunal nacional".[1134]

4.452. En el presente caso, la India, para respaldar su argumento de que debía interpretarse que la medida era de carácter obligatorio, presentó pruebas en forma de decisiones judiciales, la Declaración de Acción Administrativa, e información cuantitativas y cualitativas sobre la aplicación de la medida. A juicio de la India, esas pruebas demostraban "cómo debe realmente entenderse la [medida], tal como el USDOC la entiende y aplica".[1135] Al refutar esas alegaciones, los Estados Unidos también presentaron pruebas que iban más allá del texto de la medida. En particular, proporcionaron un documento sobre los antecedentes legislativos de la medida que indicaba que sus redactores habían considerado y rechazado conscientemente su aplicación obligatoria, además de pruebas de casos en los que adujeron que la autoridad investigadora había obrado en ejercicio de sus facultades discrecionales para no aplicar la medida, o para aplicarla de manera que no daba

[1128] Véase el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 142. (no se reproduce la nota de pie de página)
[1129] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 442.
[1130] Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Neumáticos recauchutados*, párrafo 202. (no se reproducen las notas de pie de página)
[1131] Véanse los informes del Órgano de Apelación, *CE -Hormonas*, párrafo 133; y *Estados Unidos/Canadá - Mantenimiento de la suspensión*, párrafo 615.
[1132] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, párrafo 200. (no se reproduce la nota de pie de página)
[1133] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157. (no se reproduce la nota de pie de página)
[1134] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.101.
[1135] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 232.

lugar a extraer las peores inferencias posibles.[1136] Así pues, los Estados Unidos mantuvieron que la medida, debidamente interpretada, es de carácter discrecional. Adujeron, además, que la supuesta "práctica" en la aplicación de la medida no se refleja en la propia medida, y en consecuencia no puede utilizarse como prueba al interpretarla.[1137]

4.453. Fue en ese contexto probatorio en el que se pidió al Grupo Especial que procediera a evaluar el sentido de la medida en litigio para determinar si era incompatible "en sí misma" con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Recordamos a ese respecto que la evaluación de la medida por el Grupo Especial se limitó a una reproducción de extractos de su texto y a la formulación de algunas observaciones bastante sucintas.[1138] El Grupo Especial no explicó el criterio jurídico que había aplicado al interpretar la medida en litigio. El análisis por el Grupo Especial de la alegación de la India de que la medida, debidamente interpretada, es de carácter obligatoria, se reduce a las declaraciones resumidas *supra*, entre ellas que "nuestro examen se limita a las disposiciones estadounidenses 'en si mismas', y no al 'enfoque' del USDOC como 'medida'", y de que, al no haberse constatado incompatibilidad sobre la base del texto de la medida, "no es necesario que examinemos la cuestión de si la medida de los Estados Unidos en litigio no es obligatoria".[1139] Aparte de esas declaraciones no hay en el informe del Grupo Especial ningún análisis o explicación de por qué éste se abstuvo de considerar o abordar las pruebas que iban más allá del texto de la medida que se le habían presentado.

4.454. Recordamos que en *Estados Unidos - Acero laminado en caliente* el Órgano de Apelación explicó que es "esencial" que los grupos especiales "realicen un examen detallado de ... la legislación al evaluar su compatibilidad con las disposiciones de la OMC".[1140] A nuestro juicio, para realizar un "examen detallado" de la medida en litigio y efectuar una "evaluación objetiva del asunto", los grupos especiales deben realizar un análisis concienzudo de la medida a tenor de sus términos y abordar las pruebas presentadas por una parte de que la supuesta incompatibilidad con los acuerdos abarcados deriva de una forma en que la medida se aplica concretamente. Aunque un examen de esas pruebas puede en última instancia poner de manifiesto que no son especialmente pertinentes, que carecen de valor probatorio, o que por su propia naturaleza o importancia no bastan para acreditar una presunción *prima facie*, esto sólo puede determinarse después de que su valor probatorio haya sido examinado y evaluado. En el presente caso, la India adujo que las pruebas que presentó demostraban la existencia de un sistema creado para castigar la falta de cooperación extrayendo inferencias desfavorables en cada caso de falta de cooperación, lo cual no se desprende evidentemente del texto y los términos de la medida, y era crucial para la alegación de la India. De hecho, habida cuenta de esa alegación, ambas partes presentaron al Grupo Especial argumentos complejos y significativos, así como, a lo largo del procedimiento del Grupo Especial, pruebas sustanciales relacionadas con el sentido de la medida en litigio.[1141] En las circunstancias del presente caso, un "examen detallado" de la medida en litigio requería que el Grupo Especial considerara y abordara la medida a tenor de sus términos y las pruebas presentadas que iban más allá de su texto.

4.455. Recordamos que los Estados Unidos mantienen que el hecho de que el Grupo Especial omitiera hacer referencia a las pruebas presentadas por la India no es suficiente para establecer una infracción del artículo 11 del ESD, y demuestra únicamente que el Grupo Especial no atribuyó a esas pruebas el peso o la importancia que la India hubiera deseado. Observamos, no obstante, que el Grupo Especial respondió a la solicitud de la India de que considerara las pruebas presentadas por ese país que iban más allá del texto de la medida afirmando que su "examen está limitado a las disposiciones de los Estados Unidos 'en sí mismas'", y que "no es necesario que examinemos el 'enfoque' del USDOC como 'medida'".[1142] Del contexto en el que el Grupo Especial hizo esa declaración, a saber, en respuesta a la solicitud de la India de que abordara las pruebas que iban más allá del texto de la medida, se desprende implícitamente que el Grupo Especial

[1136] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 167 y 168; segunda comunicación escrita al Grupo Especial, párrafo 123; comunicación del apelado, párrafos 473-476.
[1137] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 196-210.
[1138] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.442.
[1139] Informe del Grupo Especial, párrafo 6.158 y nota 742 al párrafo 7.445.
[1140] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, párrafo 200.
[1141] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 167, 168, 196 y 204-207; segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 120, 123 y 124; primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 178-188; segunda comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 93-96.
[1142] Informe del Grupo Especial, párrafo 6.158 y nota 722 al párrafo 7.435.

consideró innecesario examinar pruebas concernientes a su aplicación. El Grupo Especial también afirmó que "no es necesario que examinemos, y no examinamos el argumento de los Estados Unidos de que las disposiciones estadounidenses en litigio no son de carácter obligatorio".[1143] El argumento presentado por los Estados Unidos a este respecto se formuló como refutación del argumento de la India de que la medida es de carácter obligatorio. Por consiguiente, la declaración del Grupo Especial parece indicar que éste también se abstuvo de abordar el argumento y las pruebas sobre el supuesto carácter obligatorio de la medida presentadas por la India. Estas declaraciones nos indican que el Grupo Especial, en lugar de examinar las pruebas y abstenerse de atribuirles valor probatorio, de hecho no examinó las pruebas que iban más allá del texto de la medida en litigio presentadas por las partes.[1144]

4.456. Así pues, constatamos que el Grupo Especial no cumplió el deber que le correspondía en virtud del artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al hacer caso omiso de las pruebas que iban más allá del texto de la medida en litigio presentadas por las partes. Por consiguiente, revocamos la constatación del Grupo Especial, en los párrafos 7.445 y 8.3.h del informe del Grupo Especial, de que la India no acreditó *prima facie* que el artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos son incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

4.6.3 Compleción del análisis jurídico de la cuestión de si la medida en litigio es incompatible "en sí misma" con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC

4.6.3.1 Introducción

4.457. Hemos explicado más arriba nuestra interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, y modificado en consecuencia la constatación del Grupo Especial relativa a la interpretación de esa disposición. También hemos constatado que el Grupo Especial incurrió en error en el marco del artículo 11 del ESD al no tener en cuenta pruebas que iban más allá del texto de la medida en litigio, y en consecuencia hemos revocado su constatación de que la India no acreditó *prima facie* que dicha medida es incompatible "en sí misma" con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. La India solicita, por cualquiera de las dos razones, que completemos el análisis jurídico y constatemos que la medida en litigio es incompatible "en sí misma" con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Procederemos, por tanto, a considerar si estamos en condiciones de completar el análisis jurídico.

4.458. Ante el Grupo Especial, la India presentó dos alegaciones subsidiarias en las que afirmaba que la medida en litigio es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. En primer lugar, mantuvo que el párrafo 7 del artículo 12 no permite extraer una conclusión que sea desfavorable para los intereses de una parte que no coopera. En particular, la India alegó que la medida en litigio autoriza a la autoridad investigadora a extraer la conclusión en ella contemplada sólo porque es desfavorable para la parte afectada, y no porque represente la información más adecuada o apropiada disponible. En segundo lugar, subsidiariamente, la India mantuvo que, si bien la medida en litigio dispone que podrá extraerse una conclusión que sea desfavorable para los intereses de una parte que no coopera, lo que en realidad significa, más exactamente, es que, siempre que se constate que una parte no ha cooperado en toda la medida de sus posibilidades, el USDOC necesariamente extraerá esa conclusión imponiendo a esa parte el margen más elevado posible. La India mantuvo que esas conclusiones se extraen sin examinar todas las pruebas o realizar una evaluación comparativa de ellas con objeto de utilizar la información más apropiada o adecuada.

4.459. Observamos, en primer lugar, que en algunas ocasiones el Órgano de Apelación ha completado el análisis jurídico con miras a facilitar la pronta solución y una resolución efectiva de la diferencia.[1145] En anteriores diferencias, el Órgano de Apelación ha completado el análisis

[1143] Informe del Grupo Especial, nota 742 al párrafo 7.445.

[1144] Observamos que todavía no se ha pedido al Órgano de Apelación "que [se pronuncie] en general acerca de si sigue siendo pertinente o importante la distinción entre imperativo y discrecional" por lo que respecta a las alegaciones contra las medidas "en sí mismas" (informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 93). (no se reproduce la nota de pie de página)

[1145] Véanse, por ejemplo, los informes del Órgano de Apelación, *Australia* - Salmón, párrafos 117-136; *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafos 80-92; y *Canadá - Aeronaves (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)*, párrafos 43-52.

jurídico cuando constataciones fácticas suficientes del Grupo Especial y hechos indiscutidos obrantes en el expediente del Grupo Especial le permitían hacerlo.[1146]

4.460. En el presente caso, lo que dio lugar a nuestra constatación de error en el marco del artículo 11 del ESD es el hecho de que el Grupo Especial no tuviera en cuenta, sopesara y evaluara determinadas pruebas que iban más allá del texto de la medida en litigio. Por tanto, no sería adecuado tratar de completar el análisis jurídico sobre la base de las constataciones del Grupo Especial acerca del sentido de la medida a tenor de sus términos. Antes bien, cuando una parte alega que el sentido de una medida impugnada difiere en la práctica de la interpretación que podría parecer justificada cuando su texto se lee aisladamente, una evaluación holística de la medida requiere la consideración de todos los elementos de prueba pertinentes presentados por las partes.[1147] Como se indica más arriba, esto puede incluir pruebas sobre la aplicación sistemática de la medida, los pronunciamientos de los tribunales nacionales acerca de su sentido, las opiniones de juristas especializados y las publicaciones de estudiosos de prestigio.[1148] Puede ocurrir, desde luego, que prácticas o enfoques concretos desarrollados en la aplicación de la medida sean distintos de la medida misma y, en consecuencia, no pertinentes para su interpretación. No obstante, esto sólo puede determinarse cuando se hayan considerado las pruebas pertinentes. No puede determinarse si se descartan las pruebas sobre la aplicación de una medida en la primera instancia.

4.461. Aunque las constataciones del Grupo Especial sobre el sentido de la medida no ofrecen un fundamento para completar el análisis, ya que se llegó a ellas en aplicación de un enfoque viciado, no vemos impedimentos intrínsecos para analizar las pruebas presentadas por las partes al Grupo Especial. En términos generales, los participantes no discuten la veracidad o existencia fáctica de los documentos pertinentes presentados como pruebas, incluidas las decisiones judiciales, la Declaración de Acción Administrativa, los antecedentes legislativos de la medida, y la información cuantitativa y cualitativa relativa a su aplicación.[1149] Sin embargo, cada participante discrepa de las conclusiones o inferencias extraídas de las pruebas presentadas por el otro, como la pertinencia, el sentido y el valor probatorio que procede atribuir a esas pruebas, entre otras cosas mediante la presentación de pruebas de réplica. Recordamos, además, que la cuestión objeto de consideración fue abordada por ambas partes en cada una de sus primera y segunda comunicaciones escritas al Grupo Especial, todas las cuales incluían pruebas que abordaban y refutaban las respectivas posiciones.[1150] Esto indica que las partes aprovecharon la oportunidad de presentar pruebas, incluidas pruebas complementarias, sobre el sentido de la medida en litigio. Así pues, procederemos a examinar si estamos en condiciones de completar el análisis jurídico sobre la base de las pruebas indiscutidas acerca del sentido y el alcance de la medida en litigio que figuran en el expediente del Grupo Especial.

4.462. Esta tarea se ha de desempeñar sobre la base de una interpretación de la medida que tenga en cuenta todos los elementos pertinentes, con arreglo al criterio jurídico adecuado, para interpretar la legislación interna en el marco de la solución de diferencias en la OMC. Así pues, al

---

[1146] Véanse, por ejemplo, los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gasolina*, página 22; *Canadá - Publicaciones periódicas*, página 28; *CE - Productos avícolas*, párrafo 156; *CE - Hormonas*, párrafo 222; *Estados Unidos - Camarones*, párrafos 123 y 124; *Japón - Productos agrícolas II*, párrafo 112; *Estados Unidos - EVE*, párrafo 133; *Australia - Salmón*, párrafos 117 y 118; *Estados Unidos* - Cordero, párrafos 150 y 172; *Estados Unidos - Artículo 211 de la Ley de Asignaciones*, párrafo 352; *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafos 1174-1178; y *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafos 1272-1274.

[1147] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.101.

[1148] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157.

[1149] En particular cabe señalar que los Estados Unidos, en sus comunicaciones escritas al Grupo Especial, no discutieron los hechos presentados por la India, sino más bien las conclusiones que se habían de extraer de ellos. (Primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 167, 168 y 204-207; segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 120, 123 y 124.) De manera análoga, la India, aunque objetó a la caracterización que los Estados Unidos hacen de alguno de los hechos presentados por ellos, no negó la veracidad o exactitud de esos hechos subyacentes. (Declaración inicial de la India en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 27; y segunda comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 93-96.)

[1150] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 167, 168, 196 y 204-207; segunda comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 120, 123 y 124; primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 173, 174, 186 y 187; segunda comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 93-96.

evaluar la compatibilidad de la medida en litigio realizaremos una evaluación holística de todos los elementos pertinentes, comenzando por un examen del texto de la medida en litigio, antes de pasar a los demás elementos probatorios acerca de su sentido presentados por las partes.

4.6.3.2 El texto del artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos

4.463. La India ha presentado dos alegaciones subsidiarias en su solicitud de constatación de que la medida es incompatible "en sí misma" con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. En el marco de su primera alegación, la India sostiene que el otorgamiento mismo de una autorización, en el texto de la medida, para sacar una conclusión que es desfavorable para los intereses de las partes que no cooperan, simplemente sobre la base de la falta de cooperación, es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12. Esto es así porque, a juicio de la India, la utilización de una "conclusión que es desfavorable para los intereses" de una parte que no coopera de conformidad con la medida conlleva una especulación no fáctica sobre la motivación de la falta de cooperación, y representa una "aplicación punitiva" del criterio aplicable a los "hechos de que se tenga conocimiento".[1151] Subsidiariamente, la India sostiene que el texto de los artículos 1677e(b) y 351.308(a)-(c) es "inocuo"[1152], pero que pruebas que van más allá del texto de la medida demuestran su incompatibilidad con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. En el marco de esta alegación entendemos que la India no objeta al texto llano de la medida *per se*, sino más bien a la manera en que es interpretado y aplicado en la práctica.

4.464. La primera alegación de la India nos lleva a evaluar si, conforme a la autorización contenida en el texto de la medida, la autoridad investigadora está obligada a actuar de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12. Comenzamos presentando un extracto del texto de la medida, incluidos los elementos adicionales a que hacen referencia los Estados Unidos.[1153]

4.465. En particular, el artículo 1677e(a)-(c) de la Ley de los Estados Unidos dispone lo siguiente:

> § 1677e. Determinaciones formuladas sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento
>
> (a) En general.
>
> Si
>
> (1) no se dispone en el expediente de la información necesaria, o
>
> (2) una parte interesada o un tercero:
>
> (A) retiene la información que la autoridad administradora o la Comisión hubieran solicitado con arreglo a este subtítulo,
>
> (B) no ha presentado la información en los plazos establecidos para ello o de la forma y manera solicitada de conformidad con el párrafo (c)(1) y (e) del artículo 1677m de este título,

[1151] Primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 172 y 524; respuesta de la India a preguntas formuladas en la audiencia.

[1152] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 232 y 239.

[1153] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 171 (donde se hace referencia a las determinaciones sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento, *United States Code*, Título 19, capítulo 4, subtítulo IV, artículo 1677e (Prueba documental USA-12 presentada al Grupo Especial) y las determinaciones sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento, *United States Code of Federal Regulations*, Título 19, volumen 3, capítulo III, Parte 351, artículo 351.308 (Prueba documental USA-13 presentada al Grupo Especial)); comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 461; informe del Grupo Especial, nota 736 al párrafo 7.442. La India impugna el artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos. Los Estados Unidos hacen referencia, además, a los apartados (a) y (c) del artículo 1677e de la Ley de los Estados Unidos, y los apartados (d) y (e) del artículo 351.308 del Reglamento de los Estados Unidos como elementos pertinentes para comprender la medida.

(C) entorpece considerablemente un procedimiento realizado de conformidad con este subtítulo, o

(D) facilita la información pero ésta no puede verificarse de conformidad con el artículo 1677m(i) de este título,

para llegar a la determinación aplicable de conformidad con este subtítulo la autoridad administradora y la Comisión utilizarán los hechos disponibles de otro modo, con arreglo a lo establecido en el artículo 1677m(d).

(b) Conclusiones desfavorables.

Si la autoridad administradora o la Comisión (según el caso) constatan que una parte interesada no ha cooperado al no proceder en toda la medida de sus posibilidades para responder a una solicitud de información de la autoridad administradora o la Comisión, la autoridad administradora o la Comisión (según el caso), al llegar a la determinación aplicable de conformidad con este subtítulo, podrá utilizar una conclusión que sea desfavorable para los intereses de esa parte al seleccionar entre los hechos disponibles de otro modo. Esas conclusiones desfavorables pueden incluir la utilización de información obtenida de:

(1) la petición,

(2) una determinación definitiva en una investigación realizada de conformidad con este subtítulo,

(3) cualquier examen realizado anteriormente de conformidad con el artículo 1675 de este título o cualquier determinación formulada anteriormente de conformidad con el artículo 1675b de este título, o

(4) cualquier otra información incluida en el expediente.

(c) Corroboración de la información secundaria.

Cuando la autoridad administradora o la Comisión se basen en información secundaria en lugar de la información obtenida durante una investigación o un examen, la autoridad administradora o la Comisión, según corresponda, corroborarán esa información, en la medida en que ello sea factible, mediante información procedente de fuentes independientes que estén razonablemente a su disposición.

4.466. Por su parte, el artículo 351.308(a)-(e) del Reglamento de los Estados Unidos dispone lo siguiente:

(a) *Introducción*. El Secretario puede efectuar determinaciones sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento siempre que no esté disponible en el expediente la información necesaria, una parte interesada o cualquier otra persona retenga o no facilite la información solicitada en el momento oportuno y en la forma requerida o entorpezca significativamente un procedimiento o siempre que la Secretaría no pueda verificar la información presentada. Si la Secretaría constata que una parte interesada "no ha cooperado al no proceder en toda la medida de sus posibilidades para responder a una solicitud de información", puede utilizar una conclusión que es desfavorable para los intereses de esa parte, al seleccionar entre los hechos disponibles de otro modo. En este artículo se enumeran algunas de las fuentes de información en que la Secretaría podrá basar una conclusión desfavorable y se explican las medidas que la Secretaría adoptará con respecto a la corroboración de la información.

(b) *Disposición general*. La Secretaría podrá efectuar una determinación en el marco de la Ley y de esta parte sobre la base de los hechos disponibles de otro modo de conformidad con el artículo 776(a) de la Ley.

(c) *Conclusiones desfavorables*. A efectos del artículo 776(b) de la Ley, una conclusión desfavorable podrá formularse a partir de:

(1) información secundaria, como la información obtenida de:

(i) la petición;

(ii) una determinación definitiva en una investigación en materia de derechos compensatorios o una investigación antidumping;

(iii) cualquier examen administrativo, examen de nuevos exportadores, examen antidumping acelerado, examen previsto en el artículo 753 o examen previsto en el artículo 762 realizado anteriormente; o

(2) cualquier otra información incluida en el expediente.

(d) *Corroboración de la información secundaria*. De conformidad con el artículo 776(c) de la Ley, cuando la Secretaría se base en información secundaria, corroborará esa información, en la medida en que ello sea factible, mediante información procedente de fuentes independientes que estén razonablemente a disposición de la Secretaría. Las fuentes independientes pueden incluir, sin que la enumeración sea exhaustiva, listas de precios publicadas, estadísticas oficiales de importación y datos aduaneros, e información obtenida de partes interesadas durante la investigación o el examen de que se trate. Corroborar significa que la Secretaría examinará si la información secundaria que se utilizará tiene valor probatorio. El hecho de que la corroboración pueda no ser factible en determinadas circunstancias no impedirá a la Secretaría aplicar una conclusión desfavorable según proceda y utilizar la información secundaria en cuestión.

(e) *Utilización de determinada información*. Al llegar a una determinación de conformidad con la Ley y de esta parte, la Secretaría no se negará a examinar información que le presente una parte interesada y que sea necesaria para la determinación pero que no cumpla todas las prescripciones aplicables establecidas por la Secretaría si se satisfacen las condiciones enumeradas en el artículo 782(e) de la Ley.

4.467. Comenzamos señalando que las determinaciones en el marco de la medida en litigio, tal como se especifica en el artículo 351.308(a) del Reglamento de los Estados Unidos, tienen que hacerse "sobre la base de los *hechos* disponibles".[1154] Observamos asimismo que el artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos estipula que una conclusión utilizada de conformidad con la medida puede incluir el recurso a información derivada de la solicitud, de una determinación definitiva, de cualquier examen realizado anteriormente de conformidad con el artículo 1675 o una determinación formulada según el artículo 1675b, o de cualquier otra información incluida en el expediente. Además, en el artículo 351.308(a)-(e) del Reglamento de los Estados Unidos se enumeran los tipos de información en los que puede basarse una conclusión, como información derivada de la solicitud escrita de la rama de producción nacional (solicitud), las determinaciones definitivas en una investigación en materia de derechos compensatorios o una investigación antidumping, y cualquier examen administrativo realizado anteriormente. En virtud de esos aspectos de la medida, a tenor de sus términos, entendemos que las determinaciones hechas con arreglo a ella deben tener un fundamento fáctico. Esto está en conformidad con la prescripción del párrafo 7 del artículo 12 de que las determinaciones se basen en hechos y no se hagan sobre la base de especulaciones o presuposiciones no fácticas.

[1154] Sin cursivas en el original.

4.468. El uso de la conclusión contemplada por la medida forma parte de un proceso de "selección entre los hechos disponibles de otro modo" en los que ha de basarse esa determinación.[1155] Recordamos en este sentido nuestra constatación de que una autoridad investigadora, como parte del proceso de razonamiento y evaluación de qué "hechos de que se tenga conocimiento" constituyen elementos sustitutivos razonables de la "información necesaria" faltante, puede utilizar conclusiones. Además, como parte del proceso de razonamiento y evaluación de qué "hechos de que se tenga conocimiento" constituyen elementos sustitutivos razonables, pueden tenerse en cuenta las circunstancias de procedimiento en que falta la información, entre ellas la falta de cooperación de una parte interesada. Observamos, no obstante, que el uso de conclusiones con el fin de seleccionar hechos desfavorables que castiguen la falta de cooperación conduciría a una determinación inexacta, y en consecuencia no conforme con el párrafo 7 del artículo 12. Además, como hemos indicado más arriba, las circunstancias de procedimiento y cualesquiera conclusiones resultantes no pueden constituir por sí solas el fundamento de una determinación. Antes bien, las determinaciones de conformidad con el párrafo 7 del artículo 12 tienen que hacerse sobre la base de "hechos" que reemplacen razonablemente la "información necesaria" faltante.

4.469. La India alega que el párrafo 7 del artículo 12 prohíbe que en la medida se otorgue autorización para utilizar una conclusión que sea "desfavorable para los intereses" de una parte que no coopera. Sin embargo, a nuestro juicio, la autorización para utilizar una conclusión que sea "desfavorable para los intereses" de una parte que no coopera no es necesariamente incompatible con el párrafo 7 del artículo 12. En nuestra opinión, la admisibilidad del uso de una conclusión derivada de las circunstancias de procedimiento en que falta la información, como parte de la selección entre los "hechos de que se tiene conocimiento", depende de si ese uso está o no en conformidad con el criterio jurídico aplicable al párrafo 7 del artículo 12. Esto tiene que determinarse a la luz de las circunstancias concretas de cada caso. Observamos a ese respecto que la India alega que, conforme a la medida, la inferencia se utiliza en forma mecánica o automática en todos los casos de falta de cooperación. No obstante, y sin perjuicio de nuestro examen en la sección siguiente de las demás pruebas presentadas por las partes sobre el sentido de la medida, ésta, a tenor de su texto, está redactada en términos permisivos. En particular, dispone que la autoridad investigadora "*podrá* ... utilizar una conclusión que sea desfavorable para los intereses de esa parte".[1156] Estimamos, a la luz de esta redacción permisiva del texto de la medida, que el uso de la conclusión puede limitarse a los casos en que esté conforme con el criterio jurídico aplicable al párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Al mismo tiempo, la explicación dada por la autoridad investigadora en el informe que haya publicado deberá ser suficiente para que un grupo especial pueda evaluar si los "hechos de que se tenía conocimiento" empleados por la autoridad investigadora derivaban de un proceso de razonamiento y análisis, incluida una evaluación de si el uso de una conclusión está en conformidad con el criterio jurídico aplicable al párrafo 7 del artículo 12 que hemos expuesto más arriba.

4.470. Por las razones arriba expuestas, no consideramos que la medida en litigio, a tenor de sus términos, exija que la autoridad investigadora actúe de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12.

4.6.3.3 Otras pruebas relacionadas con el sentido y la interpretación del artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos

4.471. La India mantiene, subsidiariamente, que, a pesar del aspecto inocuo del texto de la medida, las pruebas sobre su sentido presentadas al Grupo Especial que van más allá de su texto demuestran la existencia de un sistema creado para castigar la falta de cooperación extrayendo conclusiones desfavorables en todos y cada uno de los casos de falta de cooperación con el fin de penalizar a la parte que no coopera. Según la India, esas pruebas demuestran que las autoridades investigadoras dan por sentado en todos los casos de falta de cooperación que la peor información posible es la adecuada. Esto impide necesariamente a la autoridad investigadora tener en cuenta todos los hechos demostrados que figuran en el expediente, así como identificar elementos sustitutivos razonables de la información faltante. Los Estados Unidos, por el contrario, sostienen que la India no puede basar sus alegaciones en argumentos concernientes a una "práctica" que no se refleja en la medida en litigio, y que en cualquier caso las pruebas en que se apoya la India no respaldan su alegación. Los Estados Unidos se remiten también a otras pruebas sobre la aplicación

[1155] Véase *supra*, párrafos 4.465 y 4.466.
[1156] Sin cursivas en el original. Véase *supra*, párrafos 4.465 y 4.466.

de la medida en la práctica que, a su juicio, demuestran que no es necesario que la medida se aplique en todos los casos de falta de cooperación seleccionando la peor información posible.

4.472. Recordamos que de conformidad con el criterio jurídico adecuado para interpretar el derecho interno en el marco de la solución de diferencias de la OMC el Grupo Especial estaba obligado a examinar las pruebas sobre el sentido de la medida presentadas por las partes. Como ha sostenido el Órgano de Apelación, "un grupo especial debe llevar a cabo una evaluación holística de todos los elementos pertinentes".[1157]

4.473. En el presente caso observamos que el Grupo Especial no hizo constataciones sobre el sentido de la medida que tuvieran en cuenta las pruebas que van más allá de su texto presentadas por las partes. Por tanto, al considerar la posibilidad de completar el análisis jurídico no podemos apoyarnos en constataciones del Grupo Especial. Recordamos, no obstante, que las partes presentaron al Grupo Especial pruebas que trascienden el texto de la medida en apoyo de sus argumentos relativos a su sentido. En términos generales, los participantes no discuten la existencia fáctica ni el contenido de los documentos pertinentes presentados a ese respecto, con inclusión de las decisiones judiciales, la Declaración de Acción Administrativa, los antecedentes legislativos de la medida y la información cuantitativa y cualitativa relativa a su aplicación. Más bien discrepan sobre la pertinencia, el sentido y el valor probatorio que procede atribuir a esos documentos. En particular, discuten sobre si esas pruebas permiten demostrar que la medida obliga a sacar una conclusión desfavorable y a utilizar la peor información posible al hacer una determinación basada en los "hechos de que se tenga conocimiento" en todos y cada uno de los casos de falta de cooperación, a pesar de que la medida, a tenor de sus términos, es de carácter discrecional. En consecuencia, evaluaremos hasta qué punto esas pruebas respaldan esa afirmación. Al hacerlo examinaremos el valor jurídico, la pertinencia y la importancia de las decisiones judiciales, la Declaración de Acción Administrativa, los antecedentes legislativos de la medida y la información cuantitativa y cualitativa relativa a su aplicación, incluidas las determinaciones del USDOC y una hoja de datos en la que se sintetizan aspectos de centenares de determinaciones presentadas por la India, así como extractos de casos y determinaciones presentados por los Estados Unidos, como elementos pertinentes para completar el análisis. Observamos, no obstante, que la falta de constataciones o consideraciones pertinentes en el informe del Grupo Especial aumenta la complejidad de nuestra evaluación, y puede hacer que nos resulte más difícil resolver ambigüedades. Comenzamos con las decisiones judiciales aportadas al expediente del Grupo Especial, y después pasaremos a la Declaración de Acción Administrativa y los antecedentes legislativos de la medida, antes de examinar la información cuantitativa y cualitativa relativa a su aplicación de la medida en la práctica.

4.474. Por lo que respecta, en primer lugar, a las decisiones judiciales a las que se remite la India, observamos que éstas indican que debe entenderse que la medida es de carácter discrecional, y no una prescripción vinculante de aplicar conclusiones desfavorables en todos los casos de falta de cooperación.[1158] En particular, el tribunal a cargo del asunto Hyosung Corporation v. United States afirmó que "entre las *facultades discrecionales* de Comercio está la de presumir que el margen anterior más elevado refleja los márgenes actuales"[1159], y el tribunal a cargo del asunto Essar Steel Ltd v. United States se remitió a los "poderes", la "autoridad" y la "capacidad" del USDOC para recurrir a la medida.[1160] Recordamos a ese respecto que los participantes no niegan que la medida es, a tenor de sus términos, de carácter discrecional.[1161]

[1157] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.101. Esto puede incluir, entre otras cosas, "la aplicación sistemática de esas leyes, los pronunciamientos de los tribunales nacionales acerca de su sentido, las opiniones de juristas especializados y las publicaciones de estudiosos de prestigio". (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157.)

[1158] Hyosung Corporation v. United States (Prueba documental IND-47 presentada al Grupo Especial), página 7; Essar Steel Ltd v. United States (Prueba documental IND-49B presentada al Grupo Especial), página 1274; Mueller Comercial de México v. United States (Prueba documental IND-49A presentada al Grupo Especial), página 1368.

[1159] Hyosung Corporation v. United States, página 7. (sin cursivas en el original; no se reproducen las citas internas)

[1160] Essar Steel Ltd v. United States, páginas 1274, 1276 y 1278.

[1161] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 232 y 239; primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 167; declaración inicial de la India en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 21; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 452.

4.475. Los casos Mueller Comercial de México v. United States y Essar Steel Ltd v. United States sugieren que el objetivo de inducir la cooperación al aplicar la medida desempeña un papel.[1162] Por ejemplo, en Essar Steel Ltd v. United States el tribunal afirmó que "una decisión adecuada basada en hechos desfavorables constituye 'una estimación razonablemente precisa de la tasa real del declarante, si bien con inclusión de algún aumento integrado para disuadir del incumplimiento'".[1163] En contraste, el asunto Rhone Poulenc, Inc. v. United States[1164] señala que el objetivo de la aplicación de la inferencia con arreglo a la medida es la exactitud. En él se declaró que "la finalidad básica de la ley" es "determinar los márgenes actuales con la mayor exactitud posible", y se describió la función que la promoción del cumplimiento tiene en la medida como una consecuencia no intencionada.[1165]

4.476. Los asuntos Mueller Comercial de México v. United States y Rhone Poulenc, Inc. v. United States indican que la autoridad investigadora, al aplicar la medida, ha desarrollado una "práctica" consistente en dar por sentado que la tasa de subvención anterior que no era *de minimis* más elevada constituye la mejor información sobre los márgenes actuales en los casos de falta de cooperación.[1166] Recordamos en ese sentido que la India aclaró que no impugnaba "en sí misma" la "práctica" del USDOC en la aplicación de la medida, sino que se remitía a esa "práctica" para arrojar luz sobre el sentido de los instrumentos impugnados como la "medida".[1167] En Rhone Poulenc, Inc. v. United States, el tribunal hizo referencia a la "presunción del organismo" en virtud de la cual éste aplica el "margen anterior más elevado como elemento de prueba con mayor valor probatorio de los márgenes actuales" cuando una parte interesada no responde a una solicitud de información.[1168] En Mueller Comercial de México v. United States, el tribunal se remitió a la "práctica habitual [del USDOC] ... de asignar a un declarante que no coopera la tasa global más elevada de cualquier segmento del procedimiento como [hechos desfavorables de que se tiene conocimiento]".[1169] Estos casos también indican que esta presunción es "refutable" y que el USDOC puede "apartarse" de ella y, además, que la "práctica" de la autoridad investigadora se basa en las facultades discrecionales otorgadas por la medida, en lugar de ser requerida por ésta.[1170] En Rhone Poulenc, Inc. v. United States, por ejemplo, el tribunal afirmó que la medida "*permite* al organismo hacer esa presunción".[1171] Además, parece que la "práctica" está sujeta a normas y disciplinas independientes de la propia medida.[1172] En Mueller Comercial de México v. United States, el tribunal constató que "toda decisión de renunciar a la aplicación de esta tasa en favor de la tasa para transacciones específicas más elevada para otro declarante en un informe anterior debe explicarse cabalmente y basarse en pruebas sustanciales", o de lo contrario sería "arbitraria".[1173]

4.477. Estos aspectos indican que la "práctica" de aplicar, sobre la base de una presunción, la tasa de subvención anterior que no era *de minimis* más elevada no forma parte integrante de la propia medida, y no se emplea necesariamente en todos los casos de falta de cooperación. Así pues, no parece que las decisiones judiciales a las que se remite la India respalden la afirmación de que la medida en litigio es de carácter obligatorio al requerir que en todos los casos de falta de cooperación se utilice la peor información posible.

4.478. Pasamos seguidamente a la Declaración de Acción Administrativa, presentada al Grupo Especial por la India como prueba de una interpretación de la ley vinculante por lo que respecta a la medida, y a un documento presentado por los Estados Unidos relativo a los antecedentes legislativos del artículo 351.308 del Reglamento de los Estados Unidos. Nuestro examen de la Declaración de Acción Administrativa indica que las autoridades investigadoras, al aplicar la

[1162] Mueller Comercial de México v. United States, página 1365; Essar Steel Ltd v. United States, página 1276.
[1163] Essar Steel Ltd v. United States, página 1276. (no se reproduce la cita interna)
[1164] Prueba documental IND-48 presentada al Grupo Especial.
[1165] Rhone Poulenc, Inc. v. United States, página 1191.
[1166] Mueller Comercial de México v. United States, página 1371; Rhone Poulenc, Inc. v. United States, páginas 1190 y 1191.
[1167] Segunda comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 89.
[1168] Rhone Poulenc, Inc. v. United States, páginas 1190-1191.
[1169] Mueller Comercial de México v. United States, pagina 1366. (no se reproduce la nota de pie de página)
[1170] Rhone Poulenc, Inc. v. United States, páginas 1190 y 1191; Mueller Comercial de México v. United States, páginas 1368-1371.
[1171] Rhone Poulenc, Inc. v. United States, página 1190. (sin cursivas en el original)
[1172] Mueller Comercial de México v. United States, páginas 1368-1371.
[1173] Mueller Comercial de México v. United States, página 1371.

medida, "deben formular sus determinaciones basándose en todas las pruebas que figuran en el expediente y sopesando esas pruebas para determinar cuáles tienen mayor valor probatorio por lo que respecta a la cuestión objeto de examen".[1174] Esto indica que en una determinación conforme con la medida en litigio las autoridades investigadoras están obligadas a tener en cuenta todos los hechos demostrados para identificar cuáles son las pruebas con mayor valor probatorio en las que basar su determinación. Nuestro examen del documento sobre los antecedentes legislativos del artículo 351.308 del Reglamento de los Estados Unidos indica que la medida autoriza al USDOC, pero no lo obliga, a extraer conclusiones desfavorables en todos los casos de falta de cooperación.[1175] En respuesta a propuestas de que la reglamentación se redactara de forma imperativa, el documento afirma que "el Departamento no está de acuerdo en que la imposición de conclusiones desfavorables tenga carácter obligatorio".[1176] Por tanto, a nuestro juicio, la Declaración de Acción Administrativa y los antecedentes legislativos de la medida no respaldan la afirmación de la India de que la medida se aplica imperativamente en todos los casos de falta de cooperación sin realizar un examen de todas las pruebas o una evaluación comparativa de esas pruebas con el fin de utilizar la información más apropiada o adecuada.

4.479. Procedemos, por último, a examinar las pruebas relativas a casos específicos de aplicación de la medida presentadas al Grupo Especial. Recordamos que la India aportó al expediente del Grupo Especial documentos encaminados a establecer que en muchos casos la medida se había aplicado de manera rutinaria y mecánica para extraer siempre la peor conclusión posible.[1177] Recordamos asimismo que esas "peores conclusiones posibles" incluyen determinaciones de que una subvención es específica, o de que un exportador se benefició de un supuesto programa, y de la aplicación de las tasas de subvención anteriores que no eran *de minimis* más elevada.[1178] La India mantiene que esas pruebas representan una aplicación coherente y sistemática de la medida que contribuye a demostrar la existencia, como parte de ella, de un sistema creado para castigar la falta de cooperación extrayendo conclusiones desfavorables en cada caso de falta de cooperación.

4.480. Recordamos, no obstante, que nuestro examen *supra* de las decisiones judiciales a las que se remite la India indica que la medida no exige que la autoridad investigadora, al aplicarla, respete una determinada "práctica", sino que esa práctica se desarrolla en ejercicio de las facultades discrecionales otorgadas por la medida. También parece que la "práctica" es distinta e independiente de la medida en litigio.[1179] Por tanto, no vemos claramente por qué varios casos de aplicación de la medida deberían, en este caso, establecer concluyentemente el sentido de la medida en litigio en general, que aquí se limita al artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y al artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos.[1180] De cualquier modo, observamos que los Estados Unidos aportaron al expediente del Grupo Especial varios casos en los que no se aplicó la "peor conclusión posible" en situaciones de falta de cooperación. A primera vista, esos casos parecen demostrar que en situaciones de falta de cooperación una autoridad investigadora puede utilizar hechos distintos de los que refleja la peor conclusión posible.[1181]

[1174] Declaración de Acción Administrativa, página 131.

[1175] *Final Rule on Antidumping and Countervailing Duties* (Prueba documental USA-14 presentada al Grupo Especial), página 27340.

[1176] *Final Rule on Antidumping and Countervailing Duties*, página 27340.

[1177] Véase el cuadro de determinaciones pertinentes del USDOC relativas a la aplicación de las disposiciones sobre los "hechos de que se tenga conocimiento" en los exámenes administrativos (Prueba documental IND-71 presentada al Grupo Especial).

[1178] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 231.

[1179] Recordamos que un tribunal constató que "toda decisión de renunciar a la aplicación de esta tasa en favor de la tasa para transacciones específicas más elevada para otro declarante en un informe anterior debe explicarse cabalmente y basarse en pruebas sustanciales", o de lo contrario sería "arbitraria". (Mueller Comercial de México v. United States, página 1371)

[1180] Recordamos a ese respecto que la India aclaró expresamente que no impugnaba la "práctica" del USDOC en la aplicación de la medida "en sí misma". (Segunda comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 89.)

[1181] Convenimos con la India (véase la segunda comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 95) en que uno de los casos invocados por los Estados Unidos no respalda plenamente la alegación de ese país (a saber, *USDOC*, *Final Affirmative Countervailing Duty Determination: Certain Cut-to-Length Carbon-Quality Steel Plate from Indonesia* (Determinación positiva definitiva en materia de derechos compensatorios: Determinadas planchas de acero al carbono cortadas a medida procedentes de Indonesia), *United States Federal Register*, volumen 64, Nº 249 (29 de diciembre de 1999), páginas 73155-73164 (Prueba documental USA-15 presentada al Grupo Especial), página 73162) porque no parece que en aquel caso el USDOC recurriera en última instancia a información no desfavorable. Sin embargo, ese ejemplo sí demuestra que el recurso a información no desfavorable no es necesariamente inadmisible. Sin embargo, estimamos que dos de

Por ejemplo, cuando en el expediente hay información que puede no representar la peor conclusión posible, pero podría pese a ello dar lugar a la aplicación de una "tasa de subvención más exacta", dicha información puede utilizarse como base para una determinación aunque una parte no haya cooperado[1182], y "cuando las circunstancias indican que la información no es adecuada en cuanto que [hechos desfavorables de que se tiene conocimiento]", la práctica del USDOC en la aplicación de la medida indica que "no la utilizará".[1183]

4.481. Basándonos en nuestro examen de la "práctica" en la aplicación de la medida, no nos convence la afirmación de la India de que ésta obliga al USDOC a extraer la peor conclusión posible en todos los casos de falta de cooperación, o a suponer que esos "hechos de que se tiene conocimiento" que acarrean consecuencias desfavorables son los únicos hechos que puede utilizar. A falta de consideraciones o de un análisis pertinente por el Grupo Especial, nuestro examen de las pruebas concernientes a la aplicación de la medida indica que, incluso si la "práctica" en su aplicación fuera pertinente para determinar su sentido en el presente caso, lo cierto es que no respalda concluyentemente la aseveración de la India. Basándonos en nuestro examen de la "práctica" en la aplicación de la medida, no podemos resolver las ambigüedades planteadas por los participantes acerca de la manera en que la medida funciona en la práctica. Antes bien, parece que, con arreglo a la medida en litigio, la autoridad investigadora está facultada para no utilizar una conclusión que sea desfavorable para una parte que no coopera al seleccionar entre los hechos de que de otro modo tiene conocimiento, o para limitar su utilización de tal conclusión a los casos en que esa utilización esté en conformidad con las prescripciones del párrafo 7 del artículo 12. En particular, señalamos a ese respecto que las decisiones judiciales y los antecedentes legislativos que figuran en el expediente del Grupo Especial antes examinados indican que no es necesario que la medida se aplique en todos los casos de falta de cooperación, y que el texto mismo de la medida, recordamos, es de carácter discrecional, como reconocen los participantes.[1184]

4.482. Por consiguiente, nuestro examen de las decisiones judiciales, la Declaración de Acción Administrativa, los antecedentes legislativos de la medida y la información cuantitativa y cualitativa relativa a su aplicación aportados al expediente del Grupo Especial no pone de manifiesto la existencia de una incompatibilidad del artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos "en sí mismos" con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. En particular, tras haber examinado esos documentos, no creemos que establezcan concluyentemente que la medida exija al USDOC actuar automáticamente de manera incompatible con las obligaciones establecidas en el párrafo 7 del artículo 12 en todos los casos de falta de cooperación.

4.6.3.4 Conclusión

4.483. A la luz del examen de las pruebas que figura *supra*, la alegación de la India de que el artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de

---

los otros ejemplos presentados por los Estados Unidos que contradicen las afirmaciones de la India respaldan la alegación de los Estados Unidos de que no siempre se extraen conclusiones desfavorables para aplicar en todos los casos el peor resultado posible. (*USDOC, Issues and Decision Memorandum: Final Determination in the Countervailing Duty Investigation of Stainless Steel Bar From Italy* (Memorándum sobre las cuestiones y la decisión: Determinación definitiva en la investigación en materia de derechos compensatorios en el marco del caso Barras de acero inoxidable procedentes de Italia) (C-475-830), 15 de enero de 2002, páginas 1 y 15-19 (Prueba documental USA-17 presentada al Grupo Especial), páginas 18 y 19; *USDOC, Issues and Decision Memorandum: Final Results of Countervailing Duty Administrative Review: Certain In-shell Pistachios from the Islamic Republic of Iran* (Memorándum sobre las cuestiones y la decisión: Resultados definitivos del examen administrativo en materia de derechos compensatorios: Determinados pistachos con cáscara procedentes de la República Islámica del Irán) (C-507-501), 6 de septiembre de 2005 (Prueba documental USA-19 presentada al Grupo Especial), página 8)

[1182] *USDOC, Issues and Decision Memorandum: Final Determination in the Countervailing Duty Investigation of Stainless Steel Bar From Italy* (Memorándum sobre las cuestiones y la decisión: Determinación definitiva en la investigación en materia de derechos compensatorios en el marco del caso Barras de acero inoxidable procedentes de Italia) (C-475-830), 15 de enero de 2002, páginas 1 y 15-19 (Prueba documental USA-17 presentada al Grupo Especial), página 18.

[1183] Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2006, página interna 8.

[1184] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 232 y 239; primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 167; declaración inicial de la India en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 21; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 452.

los Estados Unidos son incompatibles "en sí mismos" con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC no nos parece sostenible. Nuestro examen del texto de la medida a tenor de sus términos pone de manifiesto su carácter discrecional y no ha encontrado elementos que exijan que la autoridad investigadora actúe de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Además, a falta de cualesquiera consideraciones o constataciones del Grupo Especial, y tras haber examinado las decisiones judiciales, la Declaración de Acción Administrativa, los antecedentes legislativos de la medida y la información cuantitativa y cualitativa relativa a su aplicación, constatamos que no establecen concluyentemente que la medida exija a la autoridad investigadora aplicar sistemáticamente conclusiones de una manera que no estaría en conformidad con el párrafo 7 del artículo 12 en todos los casos de falta de cooperación. Cuando se extraen conclusiones, esas pruebas sobre la utilización de "conclusiones desfavorables" no establecen concluyentemente que la medida en litigio no pueda aplicarse de una manera compatible con el párrafo 7 del artículo 12. Por consiguiente, completamos el análisis jurídico y constatamos que la India no ha establecido que el artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos sean incompatibles "en sí mismos" con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Destacamos, sin embargo, que esto no significa que la medida no pueda aplicarse de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12. Tampoco hacemos constataciones sobre la compatibilidad de cualquier "práctica" distinta e independiente de la autoridad investigadora en aplicación de la medida, ya que esa práctica no es "en sí misma" objeto de impugnación por la India.[1185]

4.6.4 La compatibilidad de la medida "en su aplicación" con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC - Utilización de la tasa de subvención que no era *de minimis* más elevada

4.484. La India nos solicita que revoquemos la constatación del Grupo Especial de que la India no acreditó *prima facie* que la "regla" del USDOC[1186] de utilizar la tasa de subvención que no era *de minimis* más elevada en los casos identificados por la India es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. La India fundamenta su solicitud en dos fundamentos alternativos. Sostiene, sobre la base del primero, que el Grupo Especial aplicó una interpretación incorrecta del párrafo 7 del artículo 12 al evaluar su alegación. La alegación basada en ese fundamento está supeditada, por tanto, a que revoquemos la interpretación que hizo el Grupo Especial del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Subsidiariamente, la India sostiene, sobre la base de su segundo fundamento, que el Grupo Especial incurrió en error al imponer a la India una "obligación probatoria innecesaria".[1187] Dado que sólo hemos modificado la interpretación que hizo el Grupo Especial del párrafo 7 del artículo 12, limitamos nuestro análisis a este segundo fundamento de la alegación formulada por la India en apelación.

4.6.4.1 La cuestión de si el Grupo Especial impuso una "carga probatoria innecesaria" con respecto a la alegación de la India sobre la utilización de las tasas de subvención que no eran *de minimis* más elevada

4.485. La India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al exigirle que demostrara en qué manera, en cada caso de utilización de la tasa de subvención que no era *de minimis* más elevada, la utilización de esa tasa no sustituye razonablemente a la información faltante o es de otro modo incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. La India nos solicita que constatemos que la propia aplicación de la "regla" en los casos identificados por la India es suficiente para demostrar que la medida "en su aplicación" infringe el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos, por el contrario, sostienen que la India tenía que demostrar la existencia de una incompatibilidad con el párrafo 7 del artículo 12 caso por caso, y que, en cualquier caso, la utilización por la autoridad investigadora de los "hechos de que se tenía conocimiento" no era incompatible con el párrafo 7 del artículo 12.

[1185] Segunda comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 89.

[1186] Observamos que ante el Grupo Especial la India se refirió a este supuesto método o práctica como una "regla". (Primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 526.) En su informe, el Grupo Especial adoptó por comodidad este término para referirse a la cuestión objeto de impugnación por la India, y observó que los Estados Unidos no rechazaban esa utilización. (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.447 y nota 745 a dicho párrafo.) Además, los Estados Unidos no han rechazado en apelación el uso del término "regla", si bien lo describen como el "enfoque habitual" del USDOC. (Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 485 y nota 612 a dicho párrafo.) Basándonos en ello, también utilizamos el término "regla" por comodidad, sin perjuicio de su existencia, alcance o naturaleza.

[1187] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 602-607.

4.486. Nos centramos primero en los argumentos presentados por las partes al Grupo Especial, antes de exponer las alegaciones y argumentos de los participantes en apelación y evaluar la alegación de error formulada por la India. Ante el Grupo Especial, la India adujo que la autoridad investigadora había aplicado lo que denominó la siguiente "regla" para determinar la tasa de subvención en varios casos:

- cuando se dispone de datos, la tasa de subvención más elevada superior a *de minimis* calculada para un programa idéntico de cualquier segmento de la investigación de que se trate (es decir, la investigación inicial o cualquiera de los exámenes administrativos);

- cuando no se dispone de esa tasa, pero sí de datos, la tasa de subvención más elevada superior a *de minimis* calculada para un programa similar de cualquier segmento de la investigación de que se trate (es decir, la investigación inicial o cualquiera de los exámenes administrativos);

- cuando tampoco se dispone de esa tasa, la tasa de subvención más elevada superior a *de minimis* calculada para cualquier programa en cualquier investigación en materia de derechos compensatorios relativa al mismo país, siempre que la rama de producción de que se trate pueda haber utilizado el programa para el que se calcularon esas tasas.[1188]

4.487. La India adujo que esta "regla" es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 porque prohíbe a los Estados Unidos realizar una evaluación comparativa con el fin de seleccionar la información disponible más apropiada o adecuada. Antes bien, a juicio de la India, esa "regla" se aplicaba "mecánicamente" y se utilizaba para "castigar" a las partes que no cooperaban.[1189] La India sostuvo que utilizar la norma relativa a los hechos de que se tenga conocimiento en forma punitiva para extraer conclusiones desfavorables contra una parte que no coopera es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12.

4.488. Los Estados Unidos mantuvieron que, contrariamente a lo que afirmaba la India, la determinación de la existencia de beneficio hecha por el USDOC en cada caso refleja un análisis razonado y se basa en fundamentos fácticos, y que las tasas que utilizó reflejan las prácticas de subvención reales del gobierno central y los gobiernos estatales de la India, como pone de manifiesto la experiencia real de las empresas en ese país. A juicio de los Estados Unidos, cuando una empresa se niega a proporcionar información es razonable concluir que se ha beneficiado del programa de subvenciones objeto de investigación al menos tanto como una empresa de la misma rama de producción que coopera y a la que se asignó la cuantía de beneficio más elevada. Esto justifica el recurso a la tasa más elevada calculada para el programa de subvención específico en litigio, salvo que información obrante en el expediente indique que esa tasa es inexacta o inadecuada.

4.489. El Grupo Especial evaluó en primer lugar la "regla" identificada por la India, e hizo algunas observaciones relativas a su naturaleza y operación:

> El método aplicado por el USDOC exige expresamente que la determinación de la autoridad investigadora tenga un fundamento fáctico. En primer lugar, ordena a la autoridad investigadora que utilice tasas de subvención anteriormente calculadas para un programa de subvenciones. En nuestra opinión, esas tasas son por definición hechos. En segundo lugar, al exigir a la autoridad investigadora que utilice esas tasas de subvención de manera progresiva -es decir, recurriendo primero a las calculadas para un programa idéntico y después a las calculadas para programas similares y, únicamente si no existen esos dos tipos de programas, a las calculadas para cualquier programa en cualquier procedimiento en materia de derechos compensatorios relativo al mismo país- consideramos que se ordena a la autoridad investigadora que, al seleccionar los "hechos de que se tenga conocimiento", emplee los hechos que sustituyan más razonablemente a la información que falta, a la luz de todos los hechos demostrados que consten en el expediente. Dicho de otro modo, de conformidad con esta supuesta "regla", se exige al USDOC que sustituya los hechos

[1188] Primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 526.
[1189] Primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 528.

> que no se conocen por los hechos conocidos más pertinentes y que únicamente pase a otros hechos conocidos, cuya pertinencia disminuya progresivamente, cuando no se disponga de hechos más pertinentes.[1190]

4.490. Basándose en esas observaciones sobre la naturaleza y operación de la "regla", el Grupo Especial consideró que ésta, según sus propios términos, parecía ser compatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Por tanto, la aplicación de la "regla" en un caso dado no demostraría en sí misma y por sí misma una infracción de esa disposición. Antes bien, el Grupo Especial estimó que la cuestión de si la selección de información efectuada conforme a la "regla" no sustituye razonablemente a la información que falta sólo puede determinarse caso por caso, y que la India no había explicado en qué modo cada uso concreto de la información conforme a la "regla" era incompatible con el párrafo 7 del artículo 12.[1191]

4.6.4.2 Evaluación de la alegación de la India

4.491. La India apela la constatación del Grupo Especial de que estaba obligada a demostrar de qué manera, cada vez que se utilizó la tasa de subvención que no era *de minimis* más elevada, dicha utilización no sustituía razonablemente a la información faltante, o era de otro modo incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. A juicio de la India, esto representa una "carga probatoria innecesaria".[1192] El argumento de la India se basa en que la "regla" es necesariamente incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. En particular, la India sostiene que el hecho de que el USDOC comience por aplicar la tasa que no era *de minimis* más elevada, de conformidad con la "regla", constituye *ipso facto* una infracción del párrafo 7 del artículo 12. A juicio de la India, la tasa más elevada se aplica para penalizar la falta de cooperación. Además, la forma presuntiva y concluyente en que la tasa más elevada se aplica demuestra que no sustituye razonablemente a la información faltante. Dadas esas circunstancias, la India mantiene que no está obligada a demostrar además por qué cada uno de los casos objeto de la investigación subyacente no sustituye razonablemente a la información faltante.

4.492. Los Estados Unidos, por su parte, sostienen que el Grupo Especial concluyó correctamente que la India no había acreditado una presunción *prima facie*, porque no había explicado, con respecto a ninguno de los casos de aplicación impugnados, de qué manera la información utilizada como hechos de que se tenía conocimiento no sustituía razonablemente a la información faltante. A juicio de los Estados Unidos, la India tenía que demostrar la incompatibilidad con el párrafo 7 del artículo 12 caso por caso, y no demostró que esas aplicaciones eran incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12. Los Estados Unidos aducen, de todos modos, que la utilización por la autoridad investigadora de los hechos de que se tenía conocimiento no era incompatible con el párrafo 7 del artículo 12. En particular, antes de recurrir a los "hechos de que se tenía conocimiento", el USDOC examinó en la medida de lo posible la fiabilidad y pertinencia de esa información. Los Estados Unidos afirman que la India no puede remitirse a ninguna prueba obrante en el expediente que socave las tasas de subvención que se aplicaron sobre la base de los hechos de que se tenía conocimiento.

4.493. La alegación formulada por la India en apelación requiere que evaluemos la idoneidad de la carga probatoria aplicada por el Grupo Especial con respecto a la alegación de la India sobre la utilización de las tasas de subvención que no eran *de minimis* más elevadas. En términos generales, el Órgano de Apelación ha considerado que una parte reclamante, para satisfacer su carga de la prueba, tiene que acreditar *prima facie* la incompatibilidad con una disposición de un acuerdo abarcado[1193], y que la naturaleza y el alcance de los argumentos y las pruebas requeridos variará necesariamente para cada medida, para cada disposición y para cada caso.[1194]

4.494. Como cuestión preliminar, observamos que aparentemente el Grupo Especial no analizó y examinó la existencia o el alcance de la "regla" que la India alegó se había aplicado en varios

---

[1190] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.448.
[1191] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.449.
[1192] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 602-607.
[1193] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 98 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas de lana*, página 16).
[1194] Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 134 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas de lana*, página 16; y *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157).

casos.[1195] Parece, antes bien, que el Grupo Especial dio por sentado que la "regla" existía y se aplicaba a todos los aproximadamente 230 casos identificados por la India, antes de proceder a determinar si la "regla" es *per se* compatible con el párrafo 7 del artículo 12.[1196] Esto último nos parece problemático, no sólo porque los Estados Unidos aparentemente han identificado al menos un caso impugnado por la India en el que la propia "regla" no se aplicó en la forma descrita por la India y en el informe del Grupo Especial.[1197] La existencia y el alcance de la "regla", y, por ejemplo, la medida en que se aplica automáticamente o contiene excepciones, exenciones o elementos distintos de los especificados por la India, constituyen, en nuestra opinión, cuestiones preliminares que el Grupo Especial tenía que resolver a la luz de la alegación presentada por la India.[1198] Además, a nuestro juicio cabía esperar que el Grupo Especial, al evaluar la alegación de la India, determinara si ésta había identificado suficientemente los casos concretos de aplicación que alegaba eran incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12. Observamos a ese respecto que la identificación por la India del alcance de la alegación contra la medida "en su aplicación" que formuló ante el Grupo Especial era bastante limitada, y a nuestro entender el informe del Grupo Especial no aclara en qué modo éste llegó a la cifra de 230 casos de aplicación. Señalamos, no obstante, que en el marco de la alegación formulada por la India en apelación no nos incumbe evaluar las constataciones del Grupo Especial sobre si la India satisfizo su carga de la prueba, por ejemplo estableciendo la existencia y aplicación de una "regla" que es "en sí misma" incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 y que se aplicó en todos los casos a que la India hizo referencia. Antes bien, la alegación formulada por la India en apelación requiere que evaluemos si el Grupo Especial incurrió en error por lo que respecta a la obligación probatoria que impuso.

4.495. Observamos que la India presentó una alegación relativa a varios casos de aplicación de la medida, y solicitó al Grupo Especial que constatara que cada una de esas aplicaciones específicas daba lugar a una infracción del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.[1199] El Grupo Especial, a su vez, estimó que la India tendría que explicar en qué modo cada aplicación específica de la medida infringía el criterio jurídico aplicable al párrafo 7 del artículo 12, o, en palabras del Grupo Especial, "cómo cada utilización concreta de [la tasa de subvención que no era *de minimis* más elevada] no sustituye razonablemente, en cada caso, a la información que falta, o es de otro modo incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC".[1200] Dado que la alegación de la India era por su propia naturaleza una alegación con respecto a la medida "en su aplicación", convenimos con el Grupo Especial en que la India estaba obligada a explicar de qué modo cada aplicación concreta de la medida infringía el criterio jurídico aplicable al párrafo 7 del artículo 12. En ese sentido observamos asimismo que cada aplicación de la medida impugnada por la India se hizo en virtud de una determinación de la autoridad investigadora. Por consiguiente, estimamos que la India estaba obligada a demostrar, para cada determinación en la cual se aplicaron la

[1195] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.447-7.449.

[1196] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.448. En particular, el Grupo Especial describió la impugnación de la India como "de hecho" una alegación con respecto a la medida "en sí misma", y procedió inmediatamente a evaluar la compatibilidad de la "regla" como si fuera una alegación con respecto a la medida "en sí misma". Aunque el Grupo Especial afirmó que sólo utilizaba el término "regla" "por comodidad", su criterio para evaluar la alegación de la India presupone que la "regla" existe y que se aplicó en cada caso invocado por la India. (*Ibid.*, nota 745 al párrafo 7.447.)

[1197] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 207 y nota 332 a dicho párrafo (donde se hace referencia al cálculo del beneficio realizado por el USDOC con respecto a determinadas licencias del Programa de bienes de capital para la promoción de las exportaciones de Essar en el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente a 2007, páginas internas 8 y 44). Observamos que la aplicación de la medida a dichas licencias es uno de los casos de aplicación a que la India hizo referencia en el marco de esta alegación. (Primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 527 y nota 540 a dicho párrafo.)

[1198] Por citar un ejemplo, observamos que la descripción que la India y el Grupo Especial hacen de la "regla" omite un elemento específico que aparentemente ha sido aplicable en al menos algunos de los casos enumerados por la India, a saber, un elemento de corroboración. (Véase el Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2006, página interna 8; y la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 527 y notas 537 y 539 a dicho párrafo.) Conforme a ese elemento, tal como se expone en la cita proporcionada por la India, el USDOC "se cerciorará de que la información secundaria que haya de utilizarse tenga valor probatorio" examinando, en la medida en que sea factible, "la fiabilidad y pertinencia de la información a utilizar", de manera que "cuando las circunstancias indican que la información no es apropiada como [hechos desfavorables de que se tenga conocimiento], el Departamento no la utilizará". (Memorándum sobre las cuestiones y la decisión correspondiente al examen administrativo de 2006, página interna 8.)

[1199] Primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 527 y 528; comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 592-594.

[1200] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.449.

supuesta "regla" o la tasa de subvención que no era *de minimis* más elevada calculada en anteriores determinaciones, que la explicación dada en esas determinaciones no revelaba por qué la información seleccionada era incompatible con el párrafo 7 del artículo 12. Por consiguiente, discrepamos de la India en que no estaba obligada a demostrar por qué, en cada uno de los casos de incompatibilidad alegados, la información seleccionada era incompatible con el párrafo 7 del artículo 12.[1201] En particular, no vemos de qué modo la India podía haber establecido una presunción *prima facie* con respecto a sus alegaciones sobre la medida "en su aplicación" sin demostrar que cada aplicación impugnada era incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, como exigió el Grupo Especial, con independencia de que ello se demostrara mediante la aplicación de una "regla" necesariamente incompatible o mediante algún otro criterio empleado por la India.

4.496. Por las razones expuestas *supra*, consideramos que el Grupo Especial no incurrió en error en cuanto a la carga de la prueba que impuso en relación con la alegación con respecto a la medida "en su aplicación" formulada por la India en lo tocante a la utilización de las tasas de subvención que no eran *de minimis* más elevadas. Por consiguiente, confirmamos la constatación del Grupo Especial, en el párrafo 7.450 del informe del Grupo Especial, de que la India no estableció una presunción *prima facie* de incompatibilidad con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

4.6.5 La cuestión de si el Grupo Especial actuó de manera incompatible con las obligaciones que le correspondían en virtud del artículo 11 del ESD al constatar que la India no había establecido una presunción *prima facie* respecto de su alegación de que el examen por extinción de 2013 infringía el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC

4.497. La India nos solicita que revoquemos la constatación del Grupo Especial de que no estableció una presunción *prima facie* con respecto a su alegación de que el examen por extinción de 2013 es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Nos solicita asimismo que completemos el análisis jurídico relativo a esa alegación. La India mantiene que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD porque evaluó la alegación de la India sin tener debidamente en cuenta las pruebas y los argumentos jurídicos presentados por ese país.

4.498. El argumento formulado por la India ante el Grupo Especial por lo que respecta al examen por extinción de 2013 figuraba en el siguiente párrafo de su primera comunicación escrita:

> De manera análoga, los Estados Unidos, en su reciente determinación en el examen por extinción de 2013, dieron por sentado, sin ningún tipo de fundamento fáctico, que Tata, Ispat, Essar y SAIL se beneficiaron todas de cerca de 92 distintos programas. En consecuencia, y en lo sustancial por las mismas razones enunciadas *supra*, toda la serie de constataciones de la determinación en el examen por extinción de 2013 es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.[1202]

4.499. Los Estados Unidos adujeron que el examen por extinción de 2013 no figuraba en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, y en consecuencia no estaba comprendido en su mandato.[1203] La india respondió que el examen por extinción de 2013 estaba abarcado por medio de la referencia, en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, a "todas las modificaciones, sustituciones, disposiciones de aplicación o cualquier otra medida conexa que guarde relación con las medidas mencionadas".[1204]

4.500. El Grupo Especial estuvo de acuerdo con la India en que el examen por extinción de 2013 estaba comprendido en su mandato.[1205] Por lo que respecta a los aspectos sustantivos de la

[1201] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 606.
[1202] Primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 576. Señalamos que la India, en su segunda comunicación escrita al Grupo Especial, no explicó más detalladamente los aspectos sustantivos de ese argumento. (Véase la segunda comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 280.)
[1203] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 274-283.
[1204] Respuesta de la India a las solicitudes de resoluciones preliminares formuladas por los Estados Unidos, párrafo 28 (donde se hace referencia a la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India, párrafo 5).
[1205] Informe del Grupo Especial, párrafo 1.41.

alegación de la India, el Grupo Especial entendió que lo que la India alegaba era que las "aplicaciones [por el USDOC] de 'los hechos de que tenía conocimiento' [en el examen por extinción de 2013] son incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, porque el USDOC dio por supuesto hechos y aplicó los 'hechos de que se tenía conocimiento' de forma punitiva".[1206] El Grupo Especial constató seguidamente que la India no había acreditado una presunción *prima facie* de incompatibilidad con el párrafo 7 del artículo 12 por las siguientes razones:

> Observamos que la exposición de las alegaciones formuladas por la India al amparo del párrafo 7 del artículo 12 en relación con estos 92 casos de supuesta aplicación indebida de los hechos de que se tenía conocimiento se limita a un solo párrafo en su primera comunicación escrita, y no se formuló ningún otro argumento sustantivo en comunicaciones posteriores. Además, la India no aportó prueba alguna en apoyo de las alegaciones formuladas en su primera comunicación escrita ni posteriormente. Ni siquiera precisó los casos de supuesta aplicación de los "hechos de que se tenía conocimiento" ni los programas de subvenciones concretos objeto de litigio. Por consiguiente, no podemos evaluar las alegaciones de la India, ni determinar la compatibilidad con el párrafo 7 del artículo 12 de ninguna utilización de los hechos de que se tenía conocimiento por parte del USDOC en el contexto del examen por extinción de 2013.[1207]

4.501. Por consiguiente, el Grupo Especial concluyó que la India no había establecido una presunción *prima facie* de que las determinaciones formuladas por el USDOC en el examen por extinción de 2013 son incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.[1208]

4.6.5.1 Evaluación de la alegación de la India

4.502. La India sostiene, en apelación, que el Grupo Especial no cumplió la obligación que le impone el artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al rechazar la alegación de la India con respecto al examen por extinción de 2013 "en su aplicación". Aduce, en primer lugar, que como su alegación impugnaba todas y cada una de las constataciones del examen por extinción de 2013, la supuesta falta de identificación de los casos no representaba un error sustancial en su primera comunicación escrita al Grupo Especial. En segundo lugar, la India aduce que no era preciso presentar argumentos detallados por lo que respecta a su alegación relativa al examen por extinción de 2013. Esto se debe, a juicio de la India, a que el examen por extinción de 2013 simplemente reiteró los mismos errores que la India ya había señalado en relación con anteriores determinaciones. Además, dado que el Grupo Especial se había mostrado de acuerdo con la India con respecto a algunos de esos errores en anteriores determinaciones, la India considera "anómalo" que el Grupo Especial rechazara después alguna de esas alegaciones tal como se reiteraron con respecto al examen por extinción de 2013.[1209]

4.503. Según los Estados Unidos, una parte, para acreditar una presunción, tiene que hacer algo más que identificar una medida e identificar una alegación. Tiene que explicar el sentido de cada una de ellas y cómo y por qué la medida infringe una obligación. A juicio de los Estados Unidos, la India ni siquiera intentó hacerlo. Además, refiriéndose a que la India se abstuvo de aportar el documento que contenía el examen por extinción de 2013 al expediente del Grupo Especial, los Estados Unidos aducen que la India está tratando de que el Órgano de Apelación concluya que el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva al examinar información que figuraba en un documento que la India no le había presentado. Los Estados Unidos también rechazan la afirmación de la India de que el examen por extinción de 2013 simplemente reitera las incompatibilidades de anteriores determinaciones alegadas, y señalaron que el examen por extinción de 2013 abarcaba empresas y anteriores determinaciones sobre las que la India no había formulado alegaciones por separado.

4.504. La solicitud formulada por la India en apelación requiere que determinemos si el Grupo Especial no evaluó objetivamente el asunto que se le había sometido, en el sentido del artículo 11

[1206] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.478. (no se reproduce la nota de pie de página)
[1207] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.479. (no se reproduce la nota de pie de página)
[1208] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.480.
[1209] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 612.

del ESD, al determinar que la India no había acreditado *prima facie* su alegación de que el examen por extinción de 2013 era incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

4.505. Observamos que el Órgano de Apelación ha declarado anteriormente que "la acreditación *prima facie* es aquella que requiere, a falta de una refutación efectiva por parte del demandado, que el Grupo Especial, como cuestión de derecho, se pronuncie en favor del reclamante que efectúe la acreditación *prima facie*".[1210] El alcance y la naturaleza de las pruebas requeridas para establecer esa presunción necesariamente variarán para cada medida, para cada disposición y para cada caso.[1211] Una acreditación *prima facie* no solo conlleva la presentación de pruebas suficientes, sino que también requiere que esas pruebas vayan acompañadas de argumentos jurídicos suficientes.[1212] Cuando una parte no ha presentado argumentos jurídicos suficientes, un grupo especial no puede "exponer los argumentos que corresponde exponer" a una parte en la diferencia. No obstante, cuando se han "*planteado* ... de manera positiva" determinados argumentos, los grupos especiales deberán "examinar todos esos argumentos y pruebas".[1213] Así pues, el artículo 11 del ESD impone a los grupos especiales el deber positivo de evaluar y sopesar las pruebas y recabar más información, si fuera necesario, para determinar si las pruebas presentadas por una parte satisfacen la carga de la prueba que le corresponde en un caso dado.[1214]

4.506. Por lo que respecta a si la argumentación jurídica presentada por la India en apoyo de su alegación es suficiente, recordamos que el argumento de la India figuraba en un solo párrafo de su primera comunicación escrita. Una simple lectura de la alegación de la India a tenor de sus términos parece poner de manifiesto la presencia de varias ambigüedades. En primer lugar, el contenido del argumento de la India es vago, en la medida en que la India utilizó los términos "de manera análoga" y "en lo sustancial por las mismas razones arriba enunciadas" sin hacer referencia alguna a qué razones o argumentos en particular tenía intención de recurrir al formular su alegación. Aunque el argumento de la India formaba parte de su alegación más amplia relativa al párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, no está claro si la expresión "en lo sustancial por las mismas razones arriba enunciadas" alude a las razones que figuran en la alegación de la India con respecto a la medida "en sí misma" o si se refieren a la primera alegación con respecto a la medida "en su aplicación" formulada por la India en relación con la aplicación de una "regla" en particular, o al razonamiento general contenido en sus otras alegaciones con respecto a la medida "en su aplicación". Además, aunque la India afirmó que los Estados Unidos "dieron por sentada, sin ningún tipo de fundamento fáctico" la existencia de subvención y de beneficio, la India no presentó más explicaciones, justificaciones o pruebas relativas a esa afirmación. No hizo referencia a ningún caso específico de razonamiento viciado o de omisión por parte de la autoridad investigadora.

4.507. Según la India, esas ambigüedades se aclaran por referencia al documento que contiene el examen por extinción de 2013. En particular, la India aduce que en el examen por extinción de 2013 simplemente se citaron todas las determinaciones hechas en la misma investigación en años anteriores, y se impugnaron todas y cada una de las constataciones que figuraban en ese documento. Sin embargo, como ese documento no se aportó al expediente del Grupo Especial, como aclaró la India en la audiencia, no vemos de qué modo podía ayudar a esclarecer la argumentación jurídica de la India en esta diferencia.

4.508. Además, el hecho de que ese documento no se aportara al expediente del Grupo Especial obra en menoscabo de la idoneidad de las pruebas presentadas para respaldar la alegación de la India. Recordamos a ese respecto que cuando se han planteado argumentos de manera positiva los grupos especiales tienen el deber, en virtud de lo dispuesto en el artículo 11 del ESD, de recabar más información en el caso de que sea necesaria para determinar si las pruebas presentadas por un participante satisfacen la carga de la prueba que le corresponde en un caso

[1210] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 104.
[1211] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas de lana*, página 16. (no se reproduce la nota de pie de página)
[1212] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafo 140.
[1213] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 566. (las cursivas figuran en el original)
[1214] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Continuación de la reducción a* cero, párrafo 347. (no se reproduce la nota de pie de página)

dado.[1215] Sin embargo, en este caso de las ambigüedades de la alegación de la India se desprende claramente que las pruebas y los argumentos no eran suficientes y no se plantearon de manera positiva para activar la obligación de un grupo especial de recabar más información.

4.509. Por las razones expuestas *supra*, rechazamos la alegación de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD

4.7 Alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones

4.7.1 Introducción

4.510. La India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al rechazar sus alegaciones de que el examen por el USDOC de las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones[1216] en exámenes administrativos relacionados con las importaciones en litigio es incompatible con el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13, los párrafos 1 y 2 del artículo 21 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC. En apoyo de su afirmación, la India presenta dos argumentos principales. En primer lugar, aduce que el Grupo Especial incurrió en error al interpretar la relación entre los artículos 11 y 21 del Acuerdo SMC. En segundo lugar, alega que el Grupo Especial incumplió el deber que le imponen el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD de realizar un examen objetivo del asunto que se le había sometido y de explicar "las razones en que se basa[ban]" sus constataciones. Por consiguiente, la India no solicita que revoquemos la constatación del Grupo Especial en la que éste rechaza las alegaciones formuladas por la India al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC, y nos solicita asimismo que completemos el análisis jurídico por lo que respecta a esas alegaciones.

4.511. La India no impugna la constatación del Grupo Especial de que una autoridad investigadora puede examinar las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones al realizar un examen administrativo de conformidad con el artículo 21 del Acuerdo SMC.[1217] Tampoco impugna las consideraciones que el USDOC tuvo concretamente en cuenta al decidir examinar cada una de las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en litigio. Antes bien, la posición de la India en apelación es que cuando se realiza un examen en el marco del artículo 21 y éste conlleva el examen de alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones, ese examen debe satisfacer las prescripciones de los artículos 11, 13 y 22 del Acuerdo SMC.[1218] Teniendo en cuenta la naturaleza y el alcance de la apelación de la India, a continuación resumimos las constataciones del Grupo Especial que son objeto de la apelación de la India antes de proceder a analizar sus alegaciones.

4.7.2 Las constataciones del Grupo Especial

4.512. La India alegó ante el Grupo Especial que, al investigar determinadas alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos anuales, el USDOC eludió las obligaciones establecidas en los párrafos 1, 2 y 9 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC, y amplió indebidamente el alcance del procedimiento de examen de forma contraria a lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC.[1219] En particular, la India sostuvo que el artículo 21 no está destinado a regir el establecimiento de derechos propiamente dicho y no abarca un nuevo examen de la existencia, el grado y los efectos de supuestas nuevas subvenciones. Por consiguiente, sostuvo que los Estados

[1215] Informes del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 566; y *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 347.

[1216] El Grupo Especial explicó que la India utilizaba la expresión "nuevas subvenciones" para referirse a programas de subvenciones que no fueron examinados formalmente en la investigación inicial pero se incluyeron y examinaron en exámenes ulteriores. (Véase el informe del Grupo Especial, párrafo 7.481.) También utilizamos esa expresión en el presente informe.

[1217] Respuesta de la India a preguntas formuladas en la audiencia.

[1218] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 643.

[1219] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.490 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 596, 597 y 623).

Unidos no estaban autorizados a ampliar el alcance de un examen con arreglo a los párrafos 1 y 2 del artículo 21 para iniciar nuevas investigaciones contra nuevas subvenciones.[1220]

4.513. El Grupo Especial subrayó algunos hechos no controvertidos en relación con la alegación de la India. En primer lugar, el Grupo Especial señaló que las medidas estadounidenses en litigio eran las determinaciones formuladas en exámenes administrativos y los procedimientos subyacentes, que los Estados Unidos reconocieron que se llevaron a cabo con arreglo al artículo 21 del Acuerdo SMC. En segundo lugar, observó que el examen de las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones afectaba al mismo producto en litigio que en la investigación inicial. En tercer lugar, el Grupo Especial señaló que la India no indicaba en sus argumentos "ninguna obligación establecida en el texto del artículo 21 que fuera incumplida por el USDOC en su examen de las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos".[1221] La India tampoco planteó ninguna cuestión acerca de si las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones concernían a una contribución financiera, que otorgara un beneficio y se considerara específica.[1222] En cuarto lugar, el Grupo Especial aclaró que la referencia que hacía al párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo SMC afectaba únicamente a la alegación que formulaba la India al amparo de esta disposición en relación con la supuesta omisión de iniciar una investigación sobre nuevas subvenciones. El Grupo Especial recordó su resolución preliminar de que las alegaciones de la India relativas a la iniciación de una investigación a pesar de la insuficiencia de las pruebas de conformidad con los párrafos 1, 2 y 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC estaban excluidas del mandato del Grupo Especial.[1223]

4.514. El Grupo Especial formuló posteriormente la cuestión que se le había sometido en los siguiente términos: si el USDOC estaba facultado, en virtud de los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC, para examinar alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos en litigio; o si, como aducía la India, las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones solamente se podían examinar en el contexto de una investigación iniciada en virtud del párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo SMC, y llevada a cabo de forma compatible con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC. El Grupo Especial consideró por tanto que, si el USDOC estaba autorizado a examinar alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones con arreglo a los párrafos 1 y 2 del artículo 21, no era preciso que siguiera examinando las alegaciones de la India. En cambio, si constataba que el USDOC no estaba autorizado a examinar alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos, seguiría examinando la cuestión de si el USDOC actuó de forma compatible con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 en la investigación y los exámenes de que se trataba. El Grupo Especial observó que era la primera vez que un grupo especial había abordado esta cuestión.[1224]

4.515. El Grupo Especial consideró que no hay nada en el texto del párrafo 1 del artículo 21 que pudiera interpretarse necesariamente en el sentido de que relaciona el término "subvención" de esta disposición con programas de subvenciones específicos o que limita el sentido de este término a una subvención previamente examinada, es decir, a una subvención en el marco de programas examinados formalmente y que se ha constatado que constituyen subvenciones susceptibles de derechos compensatorios en la investigación inicial. A juicio del Grupo Especial, nada de lo que dispone el párrafo 1 del artículo 21 da a entender que el término "subvención" no pueda abarcar también nuevos supuestos programas de subvenciones. De manera similar, el Grupo Especial consideró que no había nada en el texto del párrafo 2 del artículo 21 que limitara el examen de la necesidad de mantener el derecho a la consideración de subvenciones ya examinadas. A su juicio, la consideración de la "necesidad de mantener el derecho" de conformidad con el párrafo 2 del artículo 21 podía referirse tanto a la consideración a la luz de programas de subvenciones formalmente examinados en la investigación inicial como a la consideración a la luz de programas de subvenciones identificados en nuevas alegaciones en el contexto de un examen. Según el Grupo Especial, las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones son pertinentes para el examen por la autoridad investigadora de la necesidad de mantener el derecho respecto de

[1220] Informe del Grupo Especial párrafo 7.492 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 623).
[1221] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.500. (no se reproduce la nota de pie de página)
[1222] Informe del Grupo Especial, nota 836 al párrafo 7.500.
[1223] Informe del Grupo Especial, nota 837 al párrafo 7.500.
[1224] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.501.

determinadas importaciones subvencionadas, ya que el mantenimiento del derecho puede ser necesario a la luz de nuevas subvenciones, incluso en el caso de que la subvención examinada anteriormente haya expirado.[1225]

4.516. El Grupo Especial consideró que su razonamiento era compatible con la interpretación del Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*. En el contexto de exámenes por extinción, ese Grupo Especial constató que el párrafo 3 del artículo 21 del Acuerdo SMC obliga a la autoridad investigadora a realizar un análisis intrínsecamente prospectivo de la cuestión de si es probable que la subvención continúe o se repita en caso de que se revoque el derecho compensatorio y que, al hacerlo, puede tomar en consideración perfectamente, entre otros factores, "cualquier nuevo programa de subvenciones introducido después de la imposición de los derechos compensatorios iniciales".[1226]

4.517. El Grupo Especial no compartió la afirmación de la India de que los exámenes previstos en el artículo 21 del Acuerdo SMC están destinados únicamente a corregir o volver a examinar determinaciones relativas a una subvención y un daño que ya existen. Aunque señaló que el argumento de la India parecía basarse en la opinión de que el centro de atención del examen previsto en el artículo 21 es la determinación inicial, el Grupo Especial sostuvo que el párrafo 2 del artículo 21 establece con claridad que lo que hay que examinar es "la necesidad de mantener el derecho", y no la determinación inicial. Por consiguiente, la pregunta a la que hay que responder en el examen previsto en el párrafo 2 del artículo 21 es si está justificado mantener el derecho compensatorio. El Grupo Especial constató que no hay nada en el texto de los párrafos 1 ó 2 del artículo 21 que limite a la autoridad investigadora a examinar únicamente si el fundamento inicial de la medida es suficiente para justificar su mantenimiento.[1227]

4.518. El Grupo Especial tomó nota de la referencia que se hace en el párrafo 2 del artículo 21 a la posibilidad de mantener el derecho si "es necesario ... para neutralizar la subvención, si sería probable que el daño siguiera produciéndose o volviera a producirse en caso de que el derecho fuera suprimido o modificado, o ambos aspectos". El Grupo Especial interpretó que esto significa que si un programa de subvenciones que se ha constatado en la investigación inicial que es susceptible de derechos compensatorios se reduce (en lo que respecta al beneficio) o se suprime, las partes exportadoras interesadas podrían solicitar que el derecho compensatorio impuesto sobre la base de ese programa fuera reducido o suprimido. Del mismo modo, parecía "lógico y justo" que si había una alegación de que nuevos programas de subvenciones beneficiaban al producto que era objeto del derecho compensatorio y eran susceptibles de derechos compensatorios, las partes nacionales interesadas pudieran solicitar que se modificara el nivel del derecho, y posiblemente que se incrementara, para tener en cuenta esas nuevas subvenciones.[1228] Para hacerlo, sería necesario que la autoridad investigadora determinara que esos programas son efectivamente subvenciones susceptibles de derechos compensatorios que benefician a las importaciones del mismo producto, así como la cuantía de esas subvenciones. Según lo entendió el Grupo Especial, "eso es precisamente lo que se propuso hacer el USDOC con respecto a las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones objeto de litigio en este caso".[1229]

4.519. El Grupo Especial llegó a la conclusión de que el USDOC estaba facultado, en virtud de los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC, para examinar alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos en litigio. Por consiguiente, el Grupo Especial determinó que no era necesario que siguiera examinando, y por separado, las alegaciones

[1225] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.503.

[1226] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.504 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 8.96). El Grupo Especial señaló que el Órgano de Apelación citó este pasaje en su informe, pero indicó que "*no* [le] correspond[ía], en [la] apelación concreta, examinar la *interpretación* dada por el Grupo Especial al párrafo 3 del artículo 21 y las obligaciones que establece respecto de la determinación que corresponde efectuar en los exámenes por extinción". (*Ibid.*, nota 839 al párrafo 7.504 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 138 (las cursivas figuran en el original)).)

[1227] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.505.

[1228] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.506.

[1229] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.506. El Grupo Especial observó que, a tenor del párrafo 4 del artículo 21 del Acuerdo SMC, las prescripciones de su artículo 12 sobre pruebas y procedimiento son aplicables a los exámenes realizados de conformidad con el artículo 21 del Acuerdo SMC. Sin embargo, la India no había planteado ninguna alegación al amparo del artículo 12 en el contexto del examen de las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos. (*Ibid.*, nota 842 al párrafo 7.506.)

formuladas por la India al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC.[1230] Por lo tanto, el Grupo Especial rechazó las alegaciones de la India de que el examen realizado por el USDOC de las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos relativos a las importaciones en cuestión es incompatible con el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13, los párrafos 1 y 2 del artículo 21, y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC.

4.520. En el reexamen intermedio la India solicitó al Grupo Especial que aclarase si había aplicado el principio de economía procesal respecto de las alegaciones de la India al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC. También solicitó al Grupo Especial que formulara una constatación específica sobre la cuestión de si el USDOC había cumplido estas disposiciones. La India adujo que las alegaciones que presentaba al amparo de estas disposiciones eran totalmente independientes de sus demás alegaciones relativas a la existencia de nuevas subvenciones.[1231] El Grupo Especial decidió "no aceptar la solicitud de la India".[1232] Aclaró que no había aplicado el principio de economía procesal respecto de las alegaciones de la India fundadas en el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC. El Grupo Especial reiteró su explicación de que como el USDOC estaba facultado, en virtud de los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC, para examinar alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos en cuestión, no era necesario examinar las disposiciones que regulan las investigaciones iniciales.

4.7.3 Examen del análisis realizado por el Grupo Especial de las alegaciones formuladas por la India al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13, los párrafos 1 y 2 del artículo 21, y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC

4.521. La apelación de la India nos obliga a examinar el análisis que hizo el Grupo Especial de la cuestión de si las prescripciones establecidas en determinadas disposiciones del Acuerdo SMC son aplicables al examen por una autoridad investigadora de alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en la realización de un examen administrativo. Por consiguiente, examinaremos en primer lugar si un examen administrativo llevado a cabo de conformidad con el párrafo 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC está sujeto a las prescripciones establecidas en el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC, antes de abordar las circunstancias en que una autoridad investigadora puede examinar alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en la realización de un examen administrativo. Después nos ocupamos de las alegaciones de la India de que el Grupo Especial incurrió en error al rechazar sus alegaciones al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC, y de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD.

4.7.3.1 Aplicabilidad de los artículos 11, 13, 21 y 22 del Acuerdo SMC al examen de alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos

4.522. Empezamos señalando que los artículos 11, 13, 21 y 22 figuran todos ellos en la Parte V del Acuerdo SMC, que trata de las medidas compensatorias. Recordamos la declaración del Órgano de Apelación de que la Parte V del Acuerdo SMC tiene por objeto establecer un equilibrio entre la facultad de imponer derechos compensatorios para contrarrestar las subvenciones causantes de daño y las obligaciones que regulan la utilización de medidas compensatorias que los Miembros deben observar.[1233]

4.523. El Órgano de Apelación ha determinado que la disposición aplicable que abarca los exámenes administrativos es el artículo 21 del Acuerdo SMC[1234], que en su parte pertinente dispone lo siguiente:

[1230] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.507.
[1231] Informe del Grupo Especial, párrafo 6.166.
[1232] Informe del Grupo Especial, párrafo 6.168.
[1233] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 74.
[1234] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Plomo y bismuto II*, párrafo 53.

Artículo 21
Duración y examen de los derechos compensatorios y de los compromisos

> 21.1 Un derecho compensatorio sólo permanecerá en vigor durante el tiempo y en la medida necesarios para contrarrestar la subvención que esté causando daño.
>
> 21.2 Cuando ello esté justificado, las autoridades examinarán la necesidad de mantener el derecho, por propia iniciativa o, siempre que haya transcurrido un período prudencial desde el establecimiento del derecho compensatorio definitivo, a petición de cualquier parte interesada que presente informaciones positivas probatorias de la necesidad del examen. Las partes interesadas tendrán derecho a pedir a las autoridades que examinen si es necesario mantener el derecho para neutralizar la subvención, si sería probable que el daño siguiera produciéndose o volviera a producirse en caso de que el derecho fuera suprimido o modificado, o ambos aspectos. En caso de que, a consecuencia de un examen realizado de conformidad con el presente párrafo, las autoridades determinen que el derecho compensatorio no está ya justificado, deberá suprimirse inmediatamente.
>
> ...
>
> 21.4 Las disposiciones del artículo 12 sobre pruebas y procedimiento serán aplicables a los exámenes realizados de conformidad con el presente artículo. Dichos exámenes se realizarán rápidamente, y normalmente se terminarán dentro de los 12 meses siguientes a la fecha de su iniciación.

4.524. El Órgano de Apelación ha explicado que el párrafo 1 del artículo 21 establece la regla general de que, después de la imposición de derechos compensatorios, su mantenimiento queda sujeto a determinadas disciplinas. Esas disciplinas "se refieren a la *duración* de los derechos compensatorios ('sólo ... durante el tiempo ... necesario [...]'), su *magnitud* ('sólo ... en la medida necesari[a]') y su *propósito* ('para contrarrestar la subvención que esté causando daño')".[1235] Por consiguiente, la indagación en el marco del artículo 21 se centra en el "tiempo durante el cual *permanecen* en vigor los derechos, y no de las circunstancias en que *entran en vigo*r inicialmente".[1236]

4.525. Aunque la norma general del párrafo 1 del artículo 21 "destaca el requisito del examen periódico de los derechos compensatorios y pone de relieve los factores que deben caracterizar esos exámenes"[1237], el párrafo 2 del artículo 21 establece un mecanismo de examen para asegurar que los Miembros cumplan la norma establecida en el párrafo 1 del artículo 21.[1238] La primera frase del párrafo 2 del artículo 21 dispone que las autoridades examinarán la necesidad de mantener el derecho: i) cuando ello esté justificado, por propia iniciativa; o ii) siempre que haya transcurrido un período prudencial desde el establecimiento del derecho compensatorio definitivo, a petición de cualquier parte interesada que presente informaciones positivas probatorias de la necesidad del examen. El Órgano de Apelación ha subrayado que el párrafo 2 del artículo 21 establece prescripciones para un "examen riguroso" y que la determinación que se formule a raíz de ese examen tiene que ser "significativa".[1239]

4.526. Mientras que los párrafos 1 y 2 del artículo 21 regulan la realización de los exámenes administrativos, el artículo 11 establece diversas prescripciones en materia de prueba que deben cumplirse para iniciar una investigación en materia de derechos compensatorios.[1240] Grupos especiales anteriores y el Órgano de Apelación se han referido a las investigaciones realizadas de

[1235] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 70. (las cursivas figuran en el original)
[1236] Informe del Grupo Especial, *Japón - DRAM (Corea)*, párrafo 7.350. (las cursivas figuran en el original)
[1237] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 70.
[1238] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Plomo y bismuto II*, párrafo 53.
[1239] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 71 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Plomo y bismuto II*, párrafo 61).
[1240] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 115.

conformidad con el artículo 11 como "investigaciones iniciales".[1241] El párrafo 1 del artículo 11 establece la forma en que debe iniciarse una investigación inicial. Dispone que "las investigaciones encaminadas a determinar la existencia, el grado y los efectos de una supuesta subvención se iniciarán previa solicitud escrita hecha por la rama de producción nacional o en nombre de ella".

4.527. Recordamos que el párrafo 2 del artículo 21 obliga a las autoridades a "examinar[ ] la necesidad de mantener el derecho". Dispone además que las partes interesadas tendrán derecho a pedir a las autoridades que examinen si es necesario mantener el derecho para neutralizar la subvención, y/o "si sería probable que el daño siguiera produciéndose o volviera a producirse en caso de que el derecho fuera suprimido o modificado, o ambos aspectos". Como constató el Órgano de Apelación en *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, estas condiciones son "exhaustivas" y los Miembros no pueden supeditar el derecho de las partes interesadas a un examen administrativo a condiciones distintas de las establecidas en el párrafo 2 del artículo 21.[1242] Además, aunque el párrafo 4 del artículo 21 impone las normas sobre la prueba incluidas en el artículo 12 del Acuerdo SMC a los exámenes realizados de conformidad con el artículo 21, no hay nada en el texto de los artículos 11 y 21 que incorpore expresamente las prescripciones del artículo 11 a la realización de los exámenes administrativos previstos en el artículo 21.[1243]

4.528. Señalamos también algunas distinciones entre el mandato que tiene la autoridad investigadora al llevar a cabo una investigación inicial de conformidad con el artículo 11, y el mandato que tiene al realizar un examen administrativo en virtud del párrafo 2 del artículo 21. Como declaró el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Plomo y bismuto II*:

> Consideramos que es importante establecer una distinción entre la investigación inicial conducente al establecimiento de los derechos compensatorios y el examen administrativo. En la primera, la autoridad investigadora debe determinar que se cumplen *todas* las condiciones establecidas en el *Acuerdo SMC* para el establecimiento de derechos compensatorios. En cambio, en un examen administrativo, la autoridad investigadora debe analizar las cuestiones que le hayan planteado las partes interesadas o, en caso de una investigación realizada por su propia iniciativa, las cuestiones que justifican el examen.[1244]

4.529. Además, recordamos que el Órgano de Apelación ha analizado las diferencias entre las indagaciones en el marco de los artículos 11 y 21, aunque en el contexto de los exámenes por extinción realizados de conformidad con el párrafo 3 del artículo 21 del Acuerdo SMC. En *Estados Unidos - Acero al carbono*, el Órgano de Apelación explicó que:

> … las investigaciones iniciales y los exámenes por extinción son procesos distintos que tienen propósitos diferentes. La naturaleza de la determinación que debe efectuarse en un examen por extinción difiere en algunos aspectos fundamentales de la naturaleza de la determinación que corresponde realizar en una investigación inicial. Por ejemplo, en un examen por extinción las autoridades deben centrar la averiguación en lo que ocurriría si se suprimiera un derecho compensatorio en vigor. En cambio, en una investigación inicial las autoridades deben investigar la existencia, el grado y los efectos de cualquier supuesta subvención con el fin de establecer si existe una subvención y si esa subvención causa daño a la rama de producción

[1241] Véanse por ejemplo los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Plomo y bismuto II*, párrafo 63; y *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafos 83 y 88; y el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafos 8.95 y 8.96.

[1242] Informe del Órgano de Apelación, *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 315.

[1243] En *Estados Unidos - Acero al carbono* el Órgano de Apelación señaló lo siguiente sobre la aplicabilidad de las prescripciones del artículo 11 a los exámenes por extinción realizados de conformidad con el párrafo 3 del artículo 21:

> Teniendo en cuenta que las prescripciones de los artículos 11 y 12 figuran en el Acuerdo en forma consecutiva, y el hecho de que ambos artículos establecen expresamente obligaciones respecto de las *investigaciones*, vemos en la referencia expresa del párrafo 4 del artículo 21 al artículo 12, pero no al artículo 11, una indicación de que los redactores tuvieron el propósito de que en los exámenes llevados a cabo conforme al párrafo 3 del artículo 21 se aplicaran las obligaciones del artículo 12, pero no las del artículo 11.

(Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 72 (las cursivas figuran en el original) Véase también el párrafo 116.)

[1244] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Plomo y bismuto II*, párrafo 63. (las cursivas figuran en el original)

> nacional en forma que justifique la imposición de un derecho compensatorio. Estas diferencias cualitativas también pueden explicar la falta de una prescripción de aplicar, en los exámenes por extinción, determinada norma *de minimis*.[1245]

4.530. El párrafo 2 del artículo 21 obliga a las autoridades a "examinar[ ] la necesidad de mantener el derecho" y, en particular, a examinar "si es necesario mantener el derecho para neutralizar la subvención". El párrafo 2 del artículo 21 también da a las autoridades investigadoras la facultad de determinar "si sería probable que el daño siguiera produciéndose o volviera a producirse en caso de que el derecho fuera suprimido o modificado, o ambos aspectos". Por consiguiente, el párrafo 2 del artículo 21 parece exigir un análisis actual y retrospectivo ya que se refiere a la necesidad y efectos del derecho antes y durante el examen administrativo, así como un análisis prospectivo que se centre en las probables consecuencias futuras del mantenimiento, la modificación o la supresión del derecho. El alcance de este análisis difiere de un examen en el marco del párrafo 3 del artículo 21, que es un análisis exclusivamente prospectivo que se centra en las consecuencias futuras de la supresión del derecho. Sin embargo, las dos disposiciones tienen un enfoque prospectivo similar. En la medida en que el enfoque prospectivo de un examen de conformidad con el párrafo 2 del artículo 21 sea similar al previsto en el párrafo 3 del artículo 21, esto indicaría que las prescripciones establecidas en el artículo 11 del Acuerdo SMC no serían aplicables a los exámenes administrativos realizados de conformidad con el párrafo 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC.

4.531. Por lo que se refiere al artículo 13 del Acuerdo SMC, observamos que establece las prescripciones en materia de consultas que la autoridad investigadora debe acatar en la realización de las investigaciones. En concreto, el párrafo 1 del artículo 13 dispone lo siguiente:

> Lo antes posible una vez admitida una solicitud presentada con arreglo al artículo 11, y en todo caso antes de la iniciación de una investigación, se invitará a los Miembros cuyos productos sean objeto de dicha investigación a celebrar consultas con objeto de dilucidar la situación respecto de las cuestiones a que se refiere el párrafo 2 del artículo 11 y llegar a una solución mutuamente convenida.

4.532. Observamos que el párrafo 1 del artículo 13 se refiere expresamente a las investigaciones realizadas con arreglo al artículo 11 e impone a la autoridad investigadora la obligación de dar una oportunidad de celebrar consultas con los Miembros cuyos productos puedan ser objeto de la investigación prevista en el artículo 11. En cambio, ni el artículo 13 ni el artículo 21 se refieren explícitamente al otro.[1246] Además, el Órgano de Apelación ha hecho hincapié en que el uso de la palabra "investigación" en el artículo 11 es distinto del uso de la palabra "examen" en el artículo 21.[1247] A este respecto, observamos que el párrafo 1 del artículo 13 no sólo utiliza la palabra "investigación" y hace referencia explícita al artículo 11, sino que además no hace referencia a la palabra "examen" ni al artículo 21. Por estas razones, consideramos que las prescripciones para llevar a cabo consultas, impuestas en el párrafo 1 del artículo 13 del Acuerdo SMC, no son aplicables a la realización de exámenes administrativos, que se rigen por el párrafo 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC.

4.533. A su vez, el artículo 22 del Acuerdo SMC prescribe las obligaciones relativas a los avisos públicos que la autoridad investigadora debe cumplir en la realización de investigaciones y exámenes. El artículo 22 dispone lo siguiente en la parte pertinente:

> *Artículo 22*
> *Aviso público y explicación de las determinaciones*
>
> 22.1 Cuando las autoridades se hayan cerciorado de que existen pruebas suficientes para justificar la iniciación de una investigación con arreglo al artículo 11, lo notificarán al Miembro o Miembros cuyos productos vayan a ser objeto de tal

[1245] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 87.

[1246] El Órgano de Apelación ha observado que la técnica de introducir referencias se utiliza frecuentemente en el Acuerdo SMC, lo que indica que "cuando los negociadores del Acuerdo SMC tuvieron el propósito de que las disciplinas establecidas en una disposición se aplicaran en otro contexto, así lo establecieron expresamente". (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 69 y nota 59 a dicho párrafo.)

[1247] Véase el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafos 72 y 105.

investigación y a las demás partes interesadas de cuyo interés tenga conocimiento la autoridad investigadora, y se dará el aviso público correspondiente.

22.2 En los avisos públicos de iniciación de una investigación figurará o se hará constar de otro modo mediante un informe separado[*] la debida información sobre lo siguiente:

i) el nombre del país o países exportadores y el producto de que se trate,

ii) la fecha de iniciación de la investigación,

iii) una descripción de la práctica o prácticas de subvención que deban investigarse,

iv) un resumen de los factores en los que se basa la alegación de existencia de daño,

v) la dirección a la cual han de dirigirse las representaciones formuladas por los Miembros interesados y partes interesadas y

vi) los plazos que se den a los Miembros interesados y partes interesadas para dar a conocer sus opiniones.

...

22.7 Las disposiciones del presente artículo se aplicarán *mutatis mutandis* a la iniciación y terminación de los exámenes previstos en el artículo 21 y a las decisiones de aplicación de derechos con efecto retroactivo previstas en el artículo 20.

[**nota del original*][53] Cuando las autoridades faciliten información o aclaraciones de conformidad con las disposiciones del presente artículo en un informe separado, se asegurarán de que el público tenga fácil acceso a ese informe.

4.534. En virtud del vínculo textual expreso que figura en el párrafo 7 del artículo 22, el artículo 22 es aplicable tanto a las investigaciones del artículo 11 como a los exámenes del artículo 21. De hecho, en *Estados Unidos - Acero al carbono* el Órgano de Apelación explicó las relaciones entre los artículos 11 y 22, y entre los artículos 21 y 22, en los siguientes términos:

> A nuestro entender, del mismo modo que el párrafo 1 del artículo 22 impone prescripciones sobre notificación y aviso público a las autoridades investigadoras que han decidido, conforme a las normas estipuladas en el artículo 11, iniciar una *investigación*, el párrafo 1 del artículo 22 (en virtud del párrafo 7 del mismo artículo) también actúa en el sentido de imponer prescripciones sobre notificación y aviso público a las autoridades investigadoras que han decidido, de conformidad con el artículo 21, iniciar un *examen*.[1248]

4.535. El párrafo 7 del artículo 22 indica que las disposiciones del artículo 22 se aplicarán *mutatis mutandis* a la iniciación y terminación de los exámenes previstos en el artículo 21. La utilización de la expresión "*mutatis mutandis*"[1249] en el párrafo 7 del artículo 22 nos indica que determinadas prescripciones establecidas en los párrafos 1 a 6 del artículo 22 del Acuerdo SMC, que son plenamente aplicables a la iniciación y terminación de las investigaciones iniciales del artículo 11,

[1248] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 112. (las cursivas figuran en el original)

[1249] En el *Black's Law Dictionary* se define la expresión "*mutatis mutandis*" como "*all necessary changes having been made; with the necessary changes*" (una vez hechos todos los cambios necesarios; con los cambios necesarios). (*Black's Law Dictionary*, séptima edición, Bryan A. Garner (editor) (West Group, 1999), página 1039)

podrían no resultar aplicables de la misma forma, o en la misma medida, a los exámenes previstos en el artículo 21.[1250]

4.536. Una vez identificadas las disposiciones del Acuerdo SMC que regulan la realización de los exámenes administrativos, pasamos a evaluar las circunstancias en que una autoridad investigadora puede examinar alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en la realización de un examen administrativo.

4.537. El párrafo 1 del artículo 21 dispone que "[u]n derecho compensatorio sólo permanecerá en vigor durante el tiempo y en la medida necesarios para contrarrestar la subvención que esté causando daño". Como hemos mencionado más arriba, las disciplinas del artículo 21, articuladas en su párrafo 1, se refieren a "la *duración* de los derechos compensatorios ('sólo ... durante el tiempo ... necesario [...]'), su *magnitud* ('sólo ... en la medida necesari[a]') y su *propósito* ('para contrarrestar la subvención que esté causando daño')".[1251] En el mismo sentido, la segunda frase del párrafo 2 del artículo 21 concede a las partes interesadas el derecho a pedir a la autoridad que examine si es necesario mantener el derecho para neutralizar la *subvención*, y si sería probable que el daño *siguiera produciéndose* o *volviera a producirse* en caso de que el derecho fuera suprimido o modificado, o ambos aspectos. Por lo tanto, interpretamos que estas dos disposiciones indican que en un examen administrativo la indagación se centra en el derecho compensatorio y en la cuestión de si es necesario mantenerlo.

4.538. Señalamos que los párrafos 1 y 2 del artículo 21 no limitan la indagación en un examen administrativo a las subvenciones examinadas en la investigación inicial. Más bien, como se ha señalado, la determinación de si se mantiene un derecho compensatorio depende de una evaluación de: i) la necesidad de mantener el derecho compensatorio para neutralizar lo que en términos generales se denomina *subvención*; y ii) si es probable que el daño resultante de esa *subvención siga produciéndose* o *vuelva a producirse* en caso de que el derecho sea *suprimido* o *modificado*, o ambos aspectos.

4.539. Consideramos que la utilización de la palabra "*subsidization*" ("subvención" en la versión española) en el artículo 21, como diferenciada de la palabra "*subsidy*" ("subvención" en la versión española) en el párrafo 1 del artículo 11, permite un ámbito de examen más amplio que la subvención o subvenciones exactas que se examinaron en la investigación inicial y que dieron lugar al establecimiento del derecho compensatorio objeto del examen. Consideramos además que la atención que se presta en el párrafo 2 del artículo 21 a la cuestión de si es probable que el daño resultante de esa *subvención siga produciéndose* o *vuelva a producirse* en caso de que el derecho sea *suprimido o modificado*, o ambos aspectos, indica que en la realización de un examen administrativo la autoridad investigadora puede ir más allá de las subvenciones concretas examinadas en la investigación inicial. Como hemos indicado *supra*, el hecho de que el artículo 21 exija, en parte, un análisis prospectivo implica que la autoridad investigadora también puede examinar hechos o circunstancias posteriores al establecimiento del derecho compensatorio inicial. De hecho, en el párrafo 2 del artículo 21 se utiliza la palabra "*recur*" ("volviera a producirse" en la

---

[1250] En el mismo sentido, señalamos que dos Grupos Especiales analizaron la utilización de la expresión "*mutatis mutandis*" en el párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping, que contiene un texto casi idéntico al del párrafo 7 del artículo 22 del Acuerdo SMC. En *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, el Grupo Especial declaró lo siguiente:

> El párrafo 3 del artículo 12 declara que las disposiciones de ese artículo se aplicarán *mutatis mutandis* a los exámenes previstos en el artículo 11. En consecuencia, es evidente que las prescripciones en materia de aviso público del artículo 12 son aplicables *mutatis mutandis* a los exámenes por extinción. No obstante, la utilización de la expresión "*mutatis mutandis*" demuestra que los redactores preveían la posibilidad de que determinadas disposiciones del artículo 12 no fueran aplicables en absoluto, o al menos no fueran aplicables de forma idéntica, a los exámenes por extinción. Las disposiciones del artículo 12 son aplicables en los exámenes por extinción, con las modificaciones que pueda exigir la naturaleza de esos exámenes.

(Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 7.33.)

De manera similar, en *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, el Grupo Especial declaró que "las disposiciones del artículo 12 se aplican a los exámenes por extinción con los cambios necesarios que requiera la naturaleza de estos últimos exámenes". (Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 7.248.)

[1251] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 70. (las cursivas figuran en el original)

versión española), que entendemos como "*occur or appear again, periodically or repeatedly*" (que ocurre o surge de nuevo, de manera periódica o reiterada).[1252] Por consiguiente, el daño resultante de la subvención, que se afronta mediante el derecho compensatorio, puede volver a producirse debido a una nueva subvención que se establece después de la imposición del derecho compensatorio inicial. En este sentido, estamos de acuerdo con el Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* en que, al evaluar la probabilidad de subvención en caso de revocarse un derecho compensatorio, la autoridad investigadora puede tomar en consideración perfectamente, entre otros factores, el nivel inicial de la subvención, cualquier alteración de los programas iniciales de subvenciones y "cualquier nuevo programa de subvenciones introducido después de la imposición de los derechos compensatorios iniciales".[1253]

4.540. En consecuencia, entendemos que los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC permiten a las autoridades investigadoras examinar alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en la realización de un examen administrativo. Dicho examen, aunque está sujeto, *mutatis mutandis*, a las prescripciones relativas a los avisos públicos establecidas en el artículo 22 del Acuerdo SMC, no estaría sujeto a las obligaciones establecidas en los artículos 11 y 13 del Acuerdo SMC.

4.541. No obstante, consideramos que los párrafos 1 y 2 del artículo 21 limitan el tipo de alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones que se pueden examinar en un examen administrativo. Como se indica *supra*, el párrafo 1 del artículo 21 dispone que un derecho compensatorio sólo permanecerá en vigor durante el tiempo y en la medida necesarios para contrarrestar la *subvención* que esté causando daño, mientras que el párrafo 2 del artículo 21 concede a las partes interesadas el derecho a pedir a la autoridad investigadora que examine si es necesario mantener el derecho para neutralizar la *subvención*. Estas disposiciones vinculan expresamente la *subvención* con el derecho compensatorio inicial establecido. Esto da a entender que las únicas "nuevas subvenciones" que se pueden examinar como parte de la "subvención" en un examen administrativo son aquellas que tienen un vínculo suficientemente cercano con las subvenciones que dieron lugar al establecimiento del derecho compensatorio inicial. Además, el párrafo 2 del artículo 21 obliga a la autoridad investigadora a evaluar si "sería probable que *el daño* siguiera produciéndose o volviera a producirse en caso de que *el derecho* fuera suprimido o modificado, o ambos aspectos".[1254] Por consiguiente, solamente las nuevas subvenciones que informarían esta indagación podrían ser consideradas debidamente por la autoridad investigadora en la realización de un examen administrativo. En particular, la utilización de las expresiones "siguiera produciéndose" y "volviera a producirse" indica que tiene que haber un vínculo o similitud suficientemente cercano entre el daño resultante de la subvención inicial y las nuevas subvenciones cuyo examen se propone en el examen administrativo.

4.542. Además, como ha manifestado el Órgano de Apelación, la Parte V del Acuerdo SMC, en la que figuran todas estas disposiciones en cuestión, tiene por objeto establecer un equilibrio entre la facultad de imponer derechos compensatorios para contrarrestar las subvenciones causantes de daño y las obligaciones que regulan la utilización de medidas compensatorias que los Miembros deben observar.[1255] Consideramos que permitir que se realice un examen sin trabas de todos los tipos de alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos perturbaría este equilibrio delicado que trata de conseguir la Parte V del Acuerdo SMC.

4.543. Por consiguiente, a nuestro juicio, el artículo 21 exige que la autoridad investigadora establezca que existe un vínculo suficientemente estrecho entre las subvenciones que son objeto de la investigación inicial y las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones que la autoridad investigadora propone examinar como parte de su examen administrativo. Hay varios factores que se podrían tomar en consideración según las circunstancias de cada caso para determinar si alegaciones sobre la existencia de subvenciones que no fueron objeto de litigio en la investigación inicial o en exámenes administrativos anteriores se pueden examinar debidamente

[1252] *Shorter Oxford English Dictionary*, sexta edición, A. Stevenson (editor) (Oxford University Press, 2007), volumen 2, página 2495.

[1253] Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 8.96. Aunque las observaciones que hizo el Grupo Especial en este párrafo se referían a un examen por extinción de conformidad con el párrafo 3 del artículo 21, a nuestro juicio el razonamiento del Grupo Especial se aplica igualmente a la evaluación de las probables consecuencias de la supresión de un derecho compensatorio en virtud de un examen administrativo de conformidad con el texto similar del párrafo 2 del artículo 21.

[1254] Sin cursivas en el original.

[1255] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 74.

en los exámenes administrativos.[1256] Sin embargo, la India no nos pide en su apelación que determinemos cuáles de estos factores son aplicables o tendrían que haberse tenido en cuenta en el caso que examinamos.

4.7.3.2 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error al rechazar las alegaciones de la India de que el examen por el USDOC de alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos es incompatible con el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13, los párrafos 1 y 2 del artículo 21 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC

4.544. La India aduce en apelación que el Grupo Especial incurrió en error al interpretar los artículos 11 y 21 del Acuerdo SMC al no haber interpretado estas dos disposiciones armoniosamente. Según la India, la suposición del Grupo Especial de que la aplicabilidad del artículo 21 excluye *ipso facto* la aplicabilidad del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 no se corresponde con una interpretación de buena fe de los artículos 21 y 11. A juicio de la India, el Grupo Especial "menoscabó las expectativas razonables de los interlocutores en la negociación"[1257] con respecto al artículo 11 y permitió a los Miembros "frustrar el objeto y el fin del" artículo 11.[1258] A juicio de la India, la interpretación del Grupo Especial abre una "laguna enorme" en el Acuerdo SMC mediante la cual los Miembros pueden eludir las salvaguardias minuciosamente negociadas en el marco de los artículos 11, 13 y 22.[1259] En consecuencia, dado que el Grupo Especial rechazó las alegaciones de la India fundadas en el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 sobre la base de que estas disposiciones no son aplicables a los exámenes administrativos realizados con arreglo a los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC, la India nos solicita que revoquemos las constataciones formuladas por el Grupo Especial a este respecto.

4.545. Los Estados Unidos afirman que el Grupo Especial actuó correctamente al rechazar el intento de la India de incorporar y aplicar las obligaciones contenidas en los artículos 11, 13 o 22 a los procedimientos de examen administrativo. Sostienen que, además de la estructura del Acuerdo SMC que separa los procedimientos de investigación y examen, el texto del párrafo 1 del artículo 11, del párrafo 1 del artículo 13 y de los párrafos 1 y 2 del artículo 22 limita expresamente la aplicación de estas disposiciones a las investigaciones iniciales, del mismo modo que los párrafos 1 y 2 del artículo 21 se aplican en el contexto de los procedimientos de examen. Los Estados Unidos añaden que la impugnación por la India de las constataciones del Grupo Especial se basa en la tesis errónea de que una autoridad investigadora no puede percibir derechos compensatorios en virtud de exámenes administrativos sobre programas de subvenciones que no fueron examinados en la investigación inicial.[1260] Los Estados Unidos aducen que, como las prescripciones enunciadas en el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 están limitadas en su aplicación a las investigaciones iniciales[1261], de ello se desprende que estas prescripciones no son aplicables a la realización por el USDOC de sus exámenes administrativos.

4.546. Las alegaciones de la India se centran en las siguientes declaraciones que hizo el Grupo Especial sobre la relación entre los artículos 11 y 21 del Acuerdo SMC:

[1256] Señalamos que, en la presente diferencia, el Grupo Especial tuvo en cuenta el hecho de que las alegaciones específicas sobre la existencia de nuevas subvenciones afectaban al mismo producto objeto en cuestión en la investigación inicial. (Véase el informe del Grupo Especial, párrafos 7.500 y 7.506) Observamos además que, en respuesta a preguntas formuladas en la audiencia, los Estados Unidos y la Unión Europea dieron a entender que, a su juicio, para que en un examen administrativo sean examinadas alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones deben compartir los siguientes elementos con las subvenciones iniciales objeto del derecho compensatorio: i) el mismo Miembro; ii) las mismas empresas declarantes (beneficiarias de las subvenciones); y iii) los mismo productos. Además, la Unión Europea aludió a otras posibles consideraciones en cuanto a la naturaleza de la subvención, si se trata de la misma autoridad otorgante o de una diferente o del mismo programa de subvenciones u otro distinto, o si la subvención ha sido sustituida por otra. (Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafos 70 y 71)

[1257] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 637 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Corea – Contratación pública*, párrafo 7.93). (no se reproducen las cursivas)

[1258] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 637 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Corea – Contratación públic*a, párrafo 7.94, donde a su vez se cita el *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, *1966*, volumen II, página 232).

[1259] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 637.

[1260] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 577.

[1261] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 583.

> [L]a cuestión sometida al Grupo Especial es si el USDOC estaba facultado, en virtud de los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC, para examinar alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones -es decir, programas de subvenciones que no fueron examinados formalmente en la investigación inicial- en los exámenes administrativos en litigio, o si, como aduce la India, las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones solamente se podían examinar en el contexto de una investigación iniciada en virtud del párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo SMC, y llevada a cabo de forma compatible con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC. Dicho de otro modo, tenemos que decidir si el alcance de los exámenes administrativos del USDOC estaba necesariamente circunscrito y limitado a los programas de subvenciones concretos que habían sido examinados formalmente en la investigación inicial. Si el USDOC estaba autorizado a examinar alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones con arreglo a los párrafos 1 y 2 del artículo 21, no es preciso que sigamos examinando las alegaciones de la India. En cambio, si constatamos que el USDOC no estaba autorizado a examinar alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos, tendríamos que seguir examinando la cuestión de si el USDOC actuó de forma compatible con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 en la investigación y los exámenes de que se trata. Entendemos que es la primera vez que un grupo especial tiene ante sí esta cuestión concreta.[1262]

4.547. Recordamos también la respuesta que dio el Grupo Especial a la solicitud de aclaración que hizo la India en la etapa intermedia de reexamen. La India pidió al Grupo Especial que aclarase si había aplicado el principio de economía procesal respecto de las alegaciones de la India al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC. También le pidió que formulara una constatación específica sobre la cuestión de si el USDOC había cumplido estas disposiciones, aduciendo que sus alegaciones al amparo de estas disposiciones eran totalmente independientes de las demás alegaciones de la India relativas a la existencia de nuevas subvenciones.[1263] El Grupo Especial "decidi[ó] no aceptar la solicitud de la India"[1264], aclarando que no había aplicado el principio de economía procesal respecto de las alegaciones formuladas por la India al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC. En cambio, el Grupo Especial explicó que como el USDOC estaba facultado, en virtud de los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC, para examinar alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos en cuestión, no era necesario examinar las disposiciones en cuestión que regulan las investigaciones.[1265]

4.548. Por las razones analizadas *supra*, no estamos de acuerdo con la India en que las prescripciones establecidas en el párrafo 1 del artículo 11 y el párrafo 1 del artículo 13 del Acuerdo SMC sean aplicables a los exámenes administrativos llevados a cabo de conformidad con los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC. En particular, recordamos que no hay nada en el texto de los artículos 11 y 13 que incorpore expresamente las prescripciones de esas disposiciones a la realización de exámenes administrativos. Además, como constató el Órgano de Apelación en *México – Medidas antidumping sobre el arroz*, las condiciones establecidas en el párrafo 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC son "exhaustivas" y los Miembros no están autorizados a supeditar el derecho de las partes interesadas a un examen administrativo a requisitos distintos de los establecidos en el párrafo 2 del artículo 21.[1266]

4.549. Además, no compartimos la opinión de la India de que el artículo 11 es la única disposición del Acuerdo SMC que trata del examen de la "existencia, el grado y los efectos de una supuesta subvención", y por lo tanto que el párrafo 1 del artículo 11 y el párrafo 1 del artículo 13 establecen la forma en que se deben examinar las nuevas subvenciones en un examen de conformidad con el artículo 21. Como hemos indicado *supra*, los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC permiten a la autoridad investigadora examinar, en determinadas circunstancias, alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en la realización de un examen administrativo.

[1262] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.501.
[1263] Informe del Grupo Especial, párrafo 6.166.
[1264] Informe del Grupo Especial, párrafo 6.168.
[1265] Informe del Grupo Especial, párrafo 6.168.
[1266] Informe del Órgano de Apelación, *México – Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 315.

Teniendo esto presente, recordamos la explicación del Órgano de Apelación de que el ámbito de indagación previsto en el artículo 11 es distinto del previsto en el artículo 21 del Acuerdo SMC. En una investigación inicial llevada a cabo de conformidad con el artículo 11 del Acuerdo SMC, la autoridad investigadora debe establecer que se cumplen todas las condiciones enunciadas en el Acuerdo SMC para la imposición de derechos compensatorios. Sin embargo, en un examen administrativo la autoridad investigadora tiene que examinar únicamente las cuestiones que le han planteado las partes interesadas o, en el caso de una investigación realizada por propia iniciativa, las cuestiones que justifican el examen.[1267] No estamos convencidos de que el examen de nuevas subvenciones en un examen administrativo altere estos ámbitos de indagación fundamentalmente distintos previstos en los artículos 11 y 21 del Acuerdo SMC. En consecuencia, constatamos que el Grupo Especial no incurrió en error al rechazar las alegaciones formuladas por la India al amparo del párrafo 1 del artículo 11 y el párrafo 1 del artículo 13 del Acuerdo SMC sobre la base de que las prescripciones establecidas en esas disposiciones no son aplicables a los exámenes administrativos, llevados a cabo de conformidad con los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC.

4.550. No obstante, hemos expresado la opinión de que, en virtud del vínculo textual expreso contenido en el párrafo 7 del artículo 22 del Acuerdo SMC, las obligaciones de notificación y explicación establecidas en el artículo 22 se aplican *mutatis mutandis* a los exámenes administrativos. En consecuencia, constatamos que la interpretación del Grupo Especial es errónea en la medida en que indica que las obligaciones de los párrafos 1 y 2 del artículo 22 no son aplicables a los exámenes administrativos llevados a cabo de conformidad con los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC. Además, observamos que el rechazo por el Grupo Especial de la alegación de la India fundada en los párrafos 1 y 2 del artículo 22 concerniente a los exámenes administrativos de 2004, 2006 y 2007 realizados por el USDOC se basa en la interpretación errónea del Grupo Especial de la relación entre los artículos 21 y 22 del Acuerdo SMC. En consecuencia, constatamos también que el Grupo Especial incurrió en error al rechazar las alegaciones de la India de que el USDOC actuó de forma incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo 22 cuando examinó alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos de 2004, 2006 y 2007.

4.551. Esto nos lleva a la solicitud de la India de que completemos al análisis jurídico y constatemos que, al iniciar sus exámenes administrativos de 2004, 2006 y 2007, y en especial con respecto a las alegaciones sobre la existencia de ocho nuevas subvenciones[1268], el USDOC actuó de manera incompatible con las obligaciones que le imponen los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC. El Órgano de Apelación ha insistido en que la compleción del análisis jurídico solamente puede llevarse a cabo cuando hay constataciones fácticas del grupo especial, o hechos no controvertidos en el expediente del grupo especial, que proporcionen al Órgano de Apelación un fundamento suficiente para su propio análisis jurídico.[1269] El Órgano de Apelación también se ha abstenido de completar el análisis jurídico cuando ello suponía examinar alegaciones que el grupo especial no había examinado en absoluto[1270], especialmente cuando, en la etapa de examen en apelación, los participantes no abordaron suficientemente las cuestiones necesarias para completar

[1267] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos – Plomo y bismuto II*, párrafo 63; e informe del Grupo Especial, *Japón – DRAM (Corea)*, párrafo 7.350.

[1268] Las alegaciones sobre la existencia de ocho nuevas subvenciones que son objeto de las alegaciones de la India se refieren a los programas siguientes: Programa "Más allá del objetivo" (TPS); Programa de certificados de habilitación; Plan de zonas de fomento de la exportación y establecimientos orientados a la exportación; Programa de zonas de fomento de la exportación; Exención del impuesto sobre la renta en virtud de los artículos 10A y 10B; Programas de Ayuda al desarrollo del mercado; Iniciativa de acceso a los mercados; y Programa de Préstamos a largo plazo del Gobierno de la India. (Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 655; respuesta a preguntas formuladas en la audiencia)

[1269] Véanse los informes del Órgano de Apelación, *Corea – Productos lácteos*, párrafo 108; *Canadá – Automóviles*, párrafo 145; *CE – Amianto*, párrafos 78-81; *Estados Unidos – Acero laminado en caliente*, párrafos 174 y 180; *Canadá – Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 – Nueva Zelandia y Estados Unidos)*, párrafo 98; *Estados Unidos – Madera blanda IV*, párrafo 118; *CE – Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafos 278, 285 y 286; *Estados Unidos /Canadá – Mantenimiento de la suspensión*, párrafos 620 y 735; *Estados Unidos – Continuación de la reducción a cero*, párrafos 193-195; y *Australia – Manzanas*, párrafos 385 y 402.

[1270] Informes del Órgano de Apelación, *CE – Amianto*, párrafos 79 y 82; *Estados Unidos – Artículo 211 de la Ley de Asignaciones*, párrafo 343; *CE – Productos avícolas*; párrafo 107; *CE – Subvenciones a la exportación de azúcar*, párrafo 337.

el análisis jurídico, incluido el valor probatorio de las pruebas no examinadas por el grupo especial.[1271]

4.552. Por lo que se refiere a la presente diferencia, tomamos nota de la afirmación de la India de que, en los exámenes administrativos de 2004, 2006 y 2007, el USDOC realizó investigaciones sobre ocho nuevos supuestos programas de subvenciones sin dar ningún aviso público donde figurara la "descripción de la práctica o prácticas de subvención que deban investigarse".[1272] La India mantiene que el USDOC no cumplió lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC. A su vez, los Estados Unidos sostienen que para cada uno de sus exámenes administrativos el USDOC publicó un aviso de iniciación en el *Federal Register*, de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 22.[1273] Además, el Gobierno de la India y las partes interesadas fueron "notificados" respecto de nuevas supuestas subvenciones porque recibieron directamente esas alegaciones mediante los memorandos del USDOC sobre la existencia de nuevas subvenciones.[1274] En los casos en que no se alegó la existencia de nuevas subvenciones, y por lo tanto el USDOC no publicó un memorándum sobre nuevas subvenciones, los programas de nuevas subvenciones se notificaron al Gobierno de la India y a las partes interesadas mediante los cuestionarios expedidos por el USDOC y fueron publicados en las determinaciones preliminares y definitivas de los exámenes.[1275]

4.553. Sobre la base de los argumentos y las pruebas presentados por la India y los Estados Unidos, nos parece evidente que las partes discrepan acerca de lo que constituye un aviso público suficiente para cumplir las obligaciones establecidas en los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC, y acerca de si el USDOC cumplió esas obligaciones. Sin embargo, el Grupo Especial, después de determinar que las obligaciones establecidas en el artículo 22 no son aplicables a los exámenes administrativos, no examinó esta cuestión concreta. Además, después de analizar el expediente del Grupo Especial, no encontramos argumentos y pruebas suficientes específicos para las alegaciones sobre la existencia de ocho nuevas subvenciones a las que se refiere la alegación de la India que nos ayuden al abordar esta cuestión. Por estas razones, constatamos que no podemos completar el análisis jurídico respecto de la alegación de la India en lo que se refiere a los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC.

4.7.3.3 La cuestión de si el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD

4.554. La India aduce que el Grupo Especial incumplió los deberes que le imponen el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD de hacer una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido y de exponer las "razones en que se bas[aban]" sus conclusiones.[1276] Alega que el Grupo Especial incumplió estos deberes al restringir el alcance de la alegación de la India centrándose en la cuestión de si los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC permiten examinar alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los procedimientos de exámenes administrativos. Al actuar así, el Grupo Especial aplicó indebidamente el principio de economía procesal al no abordar por separado las "alegaciones independientes" de la India al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC.[1277] Por consiguiente, la India nos solicita que revoquemos la constatación del Grupo Especial en la que se rechazan las alegaciones que formuló al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC, y nos pide además que completemos el análisis con respecto a esas alegaciones.

[1271] Informe del Órgano de Apelación, *Japón – DRAM (Corea)*, párrafo 142.
[1272] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 656. (no se reproducen las cursivas)
[1273] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 612 y 613 (donde se hace referencia a las siguientes Pruebas documentales presentadas al Grupo Especial: USA-47; USA-80; USA-81; y USA-82 (véase el cuadro de Pruebas documentales presentadas al Grupo Especial, páginas 16-20 del presente informe)).
[1274] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafos 612 y 613 (donde se hace referencia a las siguientes Pruebas documentales presentadas al Grupo Especial: USA-69; USA-78; IND-15B; IND-24; IND-25; IND-26; e IND-27 (véase el cuadro de Pruebas documentales presentadas al Grupo Especial, páginas 16-20 del presente informe)).
[1275] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 614 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 655; y a las Pruebas documentales IND-17; IND-32 e IND-37 presentadas al Grupo Especial (véase el cuadro de Pruebas documentales presentadas al Grupo Especial, páginas 16-20 del presente informe)).
[1276] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 627.
[1277] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 622-626.

4.555. A juicio de los Estados Unidos, lo esencial de la reclamación de la India es que el Grupo Especial ha interpretado erróneamente que el artículo 21 del Acuerdo SMC excluye el artículo 11. Los Estados Unidos consideran que se trata de una alegación de error jurídico y no una impugnación de la objetividad del Grupo Especial.[1278] Por lo tanto, la alegación de la India fundada en el artículo 11 del ESD debería ser rechazada por esa razón.[1279] En cuanto al párrafo 7 del artículo 12 del ESD, los Estados Unidos afirman que, aunque la India puede no estar de acuerdo con las razones en que se basaron las conclusiones que el Grupo Especial formuló respecto de los artículos 11, 13 y 22 del Acuerdo SMC, el informe del Grupo Especial pone de manifiesto que sin embargo se expusieron esas razones. Por consiguiente, la apelación de la India fundada en el párrafo 7 del artículo 12 también debería ser rechazada.[1280]

4.556. Observamos que la India se basa en los mismos argumentos para apoyar sus alegaciones separadas al amparo del artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD. Sin embargo, en vista de que estas dos disposiciones establecen deberes distintos que deben cumplir los grupos especiales, examinaremos en primer lugar la alegación de la India fundada en el artículo 11 del ESD antes de ocuparnos de la alegación que formula al amparo del párrafo 7 del artículo 12 del ESD.

4.557. Recordamos que una alegación de que un grupo especial no ha hecho una "evaluación objetiva del asunto que se le ha[ ] sometido" como requiere el artículo 11 del ESD es "una alegación muy grave"[1281], y el Órgano de Apelación ha considerado inaceptable que un apelante se limite a replantear argumentos fácticos que presentó ante el grupo especial en forma de una alegación basada en el artículo 11.[1282] La India sostiene principalmente que el Grupo Especial actuó de forma incompatible con el artículo 11 del ESD al crear una "dependencia artificial en las alegaciones de la India" – es decir, las alegaciones que formula al amparo de los párrafos 1 y 2 del artículo 21, por una parte, y las que formula al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22, por otra.[1283] Como consecuencia, el Grupo Especial no respondió a las alegaciones planteadas por la India al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 porque dio por supuesto que las prescripciones establecidas en estas disposiciones no son aplicables a los exámenes administrativos realizados de conformidad con el artículo 21 del Acuerdo SMC.

4.558. Hemos analizado *supra* la alegación de la India de que el Grupo Especial no interpretó correctamente la relación entre los artículos 11 y 21 del Acuerdo SMC al constatar que se excluyen mutuamente. Al realizar este análisis, el Grupo Especial expuso con claridad su opinión de que las obligaciones establecidas en el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 serían aplicables solamente si el USDOC estuviera autorizado a examinar alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en virtud de los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC. El Grupo Especial constató además que el examen que hizo el USDOC de las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en cuestión en sus exámenes administrativos es adecuado y que, por lo tanto, no son aplicables las prescripciones del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22. En consecuencia, a nuestro modo de ver, el Grupo Especial no hizo caso omiso de las alegaciones de la India, sino que las rechazó basándose en su interpretación del artículo 21 del Acuerdo SMC. Por consiguiente, no consideramos que la India haya demostrado una alegación independiente al amparo del artículo 11 del ESD de que el Grupo Especial no evaluó objetivamente el asunto que se le había sometido.

4.559. La India mantiene además que el Grupo Especial incumplió el deber que le impone el párrafo 7 del artículo 12 del ESD porque no expuso "las razones en que se bas[ó]" su constatación

[1278] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 597 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *China – Tierras raras*, párrafo 5.173; y *CE – Elementos de fijación*, párrafo 442).

[1279] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 597.

[1280] Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 602.

[1281] Informes del Órgano de Apelación, *China – Tierras raras*, párrafo 5.227 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Productos avícolas*, párrafo 133).

[1282] Informes del Órgano de Apelación, *China – Tierras raras*, párrafo 5.178 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *CE – Elementos de fijación (China)*, párrafo 442, donde a su vez se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos – Salvaguardias sobre el acero*, párrafo 498; y *Chile – Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 – Argentina)*, párrafo 238).

[1283] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 624.

de que los artículos 11 y 21 del Acuerdo SMC "se excluyen mutuamente".[1284] Recordamos que el hecho de que un apelante no esté de acuerdo con las razones expuestas por un grupo especial no basta para concluir que el grupo especial no expuso las razones de sus conclusiones y recomendaciones como exige el párrafo 7 del artículo 12 del ESD.[1285] Esta disposición tampoco obliga a los grupos especiales a exponer en detalle las razones en que se han basado sus conclusiones y recomendaciones.[1286]

4.560. El argumento de la India basado en el párrafo 7 del artículo 12 del ESD parece reiterar su desacuerdo con la interpretación del Grupo Especial de que los artículos 11 y 21 del Acuerdo SMC se excluyen mutuamente. Esa interpretación constituyó el fundamento de la constatación del Grupo Especial en la que rechazaba las alegaciones formuladas por la India al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC. Aunque es posible que la India no esté de acuerdo con la constatación del Grupo Especial en la que rechaza su posición interpretativa, sin embargo el Grupo Especial dio una explicación. Sobre esa base, no consideramos que la India haya demostrado que el Grupo Especial no expuso las razones en que se basaron sus conclusiones y recomendaciones.

4.561. En síntesis, rechazamos las alegaciones de la India de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 y el párrafo 7 del artículo 12 del ESD.

4.7.4 Conclusión

4.562. Por todas las razones expuestas *supra*, concluimos lo siguiente respecto de la constatación del Grupo Especial que figura en los párrafos 7.508 y 8.3.j de su informe. Aunque confirmamos la constatación del Grupo Especial en la que rechaza las alegaciones de la India de que el examen realizado por el USDOC de las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos relativos a las importaciones en litigio es incompatible con el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC, revocamos la constatación del Grupo Especial en la que rechaza las alegaciones de la India de que el examen realizado por el USDOC de las alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos relativos a las importaciones en cuestión es incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC. No obstante, constatamos que no podemos completar el análisis jurídico respecto de la alegación de la India en lo que se refiere a los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC.

4.8 Evaluación acumulativa de las importaciones en las investigaciones en materia de derechos compensatorios

4.8.1 Alegaciones al amparo del artículo 15 del Acuerdo SMC

4.563. Los Estados Unidos nos solicitan que revoquemos las constataciones y conclusiones del Grupo Especial que figuran en la sección 7.6.1 del informe del Grupo Especial en el sentido de que la medida en litigio, el artículo 1677(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos, es incompatible, "en sí mismo" y "en su aplicación" en la investigación inicial en litigio con el párrafo 3 del artículo 15[1287] y con los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15[1288] del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos aducen que, al llegar a estas constataciones, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación de estas disposiciones y alegan también que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al constatar que el artículo 1677(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos es incompatible "en sí mismo" con el artículo 15 del Acuerdo SMC.

4.8.1.1 Las constataciones del Grupo Especial

4.564. La India adujo ante el Grupo Especial que el artículo 1677(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos obliga a la Comisión de comercio Internacional de los Estados Unidos (USITC) a evaluar acumulativamente los efectos de las importaciones subvencionadas con los efectos de

[1284] Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 626.
[1285] Informe del Órgano de Apelación, *Corea – Bebidas alcohólicas*, párrafo 168.
[1286] Informe del Órgano de Apelación, *México – Jarabe de maíz (párrafo 5 del artículo 21 – Estados Unidos)*, párrafo 109.
[1287] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.356.
[1288] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.369.

importaciones no subvencionadas objeto de investigaciones antidumping, y por lo tanto es incompatible con el párrafo 3 del artículo 15 y con los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos sostuvieron que estas disposiciones del artículo 15 guardan silencio sobre la cuestión de si una autoridad investigadora puede acumular los efectos de importaciones subvencionadas y los efectos de importaciones no subvencionadas objeto de investigaciones antidumping y que por lo tanto no prohíben esa evaluación acumulativa.

4.565. El Grupo Especial empezó exponiendo su interpretación del párrafo 3 del artículo 15 y de los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC. El Grupo Especial consideró que la cuestión que se le planteaba era si el Acuerdo SMC permite evaluar acumulativamente los efectos de las importaciones que son objeto de una investigación en materia de derechos compensatorios y los efectos de las importaciones que *no* son objeto de una investigación en materia de derechos compensatorios, pero que son objeto de una investigación antidumping paralela. El Grupo Especial se refirió a este tipo concreto de evaluación acumulativa de los efectos de importaciones subvencionadas y objeto de dumping procedentes de distintas fuentes como "acumulación cruzada".[1289] El Grupo Especial también señaló que son posibles otras formas de evaluación acumulativa que afectan a importaciones subvencionadas y objeto de dumping. Aclaró que, en vista del alcance de las alegaciones planteadas por la India en la presente diferencia, sus constataciones se limitarían a "la 'acumulación cruzada' de los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones no subvencionadas objeto de dumping".[1290]

4.566. En cuanto a la interpretación del párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC, el Grupo Especial señaló que el hecho de que las importaciones procedentes de más de un país sean "objeto simultáneamente de investigaciones en materia de derechos compensatorios" es una condición previa necesaria para que la evaluación acumulativa se efectúe de manera compatible con esa disposición. En consecuencia, el Grupo Especial constató que, a tenor del párrafo 3 del artículo 15, los efectos de importaciones que no son objeto de una investigación en materia de derechos compensatorios no se pueden evaluar acumulativamente con los de las importaciones que son objeto de una investigación en materia de derechos compensatorios. El Grupo Especial rechazó el argumento de los Estados Unidos de que el párrafo 3 del artículo 15 no aborda, y por tanto no regula, la acumulación cruzada de los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones no subvencionadas objeto de dumping. Según el Grupo Especial, la frase "objeto simultáneamente de investigaciones en materia de derechos compensatorios" regula efectivamente la acumulación cruzada en el sentido de que exige que la evaluación en el marco del párrafo 3 del artículo 15 de los efectos de las importaciones esté limitada a las importaciones que sean objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios.

4.567. El Grupo Especial consideró además que el contexto de otros párrafos del artículo 15 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 6 a) del artículo VI del GATT de 1994, apoya su tesis de que sólo los efectos de las importaciones que son objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios simultáneas pueden evaluarse acumulativamente a efectos de efectuar un análisis del daño en una investigación en materia de derechos compensatorios. En particular, el Grupo Especial se apoyó en el hecho de que los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 se refieren sistemáticamente a las "importaciones subvencionadas", y por tanto limitan expresamente las importaciones que han de considerarse en el marco del artículo 15. En cuanto al párrafo 6 a) del artículo VI del GATT de 1994, el Grupo Especial señaló que la disposición se refiere tanto a los derechos antidumping como a los compensatorios y que la frase "el efecto del dumping o de la subvención, según el caso" se refiere al daño causado ya sea por el efecto de la subvención (un "caso") o por el efecto del dumping (el otro "caso"), y no a los efectos de la subvención *y* del dumping acumulativamente.[1291]

4.568. Además, el Grupo Especial constató que, contrariamente al argumento de los Estados Unidos, las constataciones del Órgano de Apelación en *CE - Accesorios de tubería* y *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos* no avalan la tesis de que el objeto y fin del Acuerdo SMC indican que la "acumulación cruzada" de que se trata es compatible con las obligaciones previstas en el Acuerdo SMC. El Grupo Especial explicó que en esos informes se analizaba la justificación de la acumulación de los efectos de las importaciones

[1289] Informe del Grupo Especial párrafo 7.339.
[1290] Informe del Grupo Especial, nota 570 al párrafo 7.339.
[1291] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.347 y 7.348.

objeto de dumping procedentes de varias fuentes, pero no la cuestión de la acumulación cruzada de los efectos de importaciones objeto de dumping y subvencionadas.[1292]

4.569. Pasando seguidamente a la interpretación de los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC, el Grupo Especial consideró que la cuestión principal era si la utilización de la expresión "importaciones subvencionadas" en estas disposiciones limita el alcance de la evaluación del daño por la autoridad investigadora solamente a las importaciones subvencionadas. Señaló que esta cuestión estaba estrechamente relacionada con la cuestión tratada en su análisis del párrafo 3 del artículo 15, en el que ya había considerado las disposiciones de los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC como contexto pertinente. De conformidad con su constatación anterior, el Grupo Especial constató que la utilización de la expresión "importaciones subvencionadas" en estas disposiciones limita el alcance de la evaluación del daño por la autoridad investigadora sólo a las importaciones subvencionadas.

4.570. Con respecto a la medida en litigio, el Grupo Especial declaró que "el artículo 1677(7)(G) exige, en determinadas situaciones, que la USITC acumule los efectos de las importaciones subvencionadas con los efectos de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas".[1293] El Grupo Especial no dio más detalles acerca de a qué situaciones específicas se estaba refiriendo en esta declaración. No obstante, señaló que "[n]o se discutía que en la investigación en materia de derechos compensatorios en cuestión, la USITC acumuló los efectos de las importaciones subvencionadas procedentes de la India con los efectos de las importaciones no subvencionadas objeto de dumping procedentes de China, Kazajstán, los Países Bajos, Rumania, Taiwán y Ucrania, que sólo fueron objeto de investigaciones antidumping paralelas".[1294]

4.8.1.2 Artículo 15 del Acuerdo SMC

4.571. Los Estados Unidos sostienen en apelación que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC al constatar que la "acumulación cruzada" de los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones no subvencionadas objeto de dumping es incompatible con esta disposición. Mantienen que el hecho de que el párrafo 3 del artículo 15 no autorice específicamente a la autoridad investigadora a acumular los efectos de las importaciones subvencionadas y los de las importaciones objeto de dumping no indica, en sí mismo, que esa acumulación cruzada esté prohibida por el Acuerdo SMC. Por el contrario, el párrafo 3 del artículo 15 guarda silencio sobre la cuestión de si la acumulación de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas es admisible. Los Estados Unidos sostienen también que el contexto que ofrecen el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 6 a) del artículo VI del GATT de 1994 respalda una interpretación del párrafo 3 del artículo 15 que permite la acumulación cruzada de los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones objeto de dumping.

4.572. Además, los Estados Unidos alegan que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la referencia sistemática a las "importaciones subvencionadas" en los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC limita el alcance de la evaluación de la existencia de daño sólo a las importaciones subvencionadas. Según los Estados Unidos, esta constatación del Grupo Especial se basó, en gran medida, en el "razonamiento erróneo" de éste con respecto al párrafo 3 del artículo 15.[1295] Sin embargo, según los Estados unidos, ninguna de las disposiciones del artículo 15 prohíbe expresamente la práctica de la acumulación cruzada o trata por lo demás una situación en la que se estén realizando simultáneamente investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios.

4.573. Los Estados Unidos alegan además que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al constatar que el artículo 1667(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos exige, en determinadas situaciones, que la USITC acumule los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas.[1296] Sostienen que el análisis que hizo el Grupo Especial del artículo 1677(7)(G) consiste simplemente

[1292] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.353 y 7.354.
[1293] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.340 y 7.358. Véase también el párrafo 7.322.
[1294] Informe del Grupo Especial, nota 596 al párrafo 7.356 y nota 611 al párrafo 7.369.
[1295] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafos 117 y 118.
[1296] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 122 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafos 7.322, 7.339, 7.340 y 7.358).

en la afirmación de que exige la acumulación cruzada, y alegan que el Grupo Especial no dio explicación alguna describiendo cómo llegó a su conclusión sobre el sentido de ese artículo de la Ley de los Estados Unidos.

4.574. La India nos solicita que confirmemos la constatación del Grupo Especial de que el artículo 1677(7)(G) es incompatible "en sí mismo" y "en su aplicación" con el párrafo 3 del artículo 15 y con los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Sostiene que el análisis realizado por el Grupo Especial está respaldado por el texto y el contexto de las disposiciones y por el objeto y fin del Acuerdo SMC.

4.575. La India aduce que, en vista de la referencia que se hace a importaciones que sean "simultáneamente objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios", no se puede interpretar que el párrafo 3 del artículo 15 guarda silencio sobre la cuestión de la acumulación de las importaciones subvencionadas y las importaciones no subvencionadas, sino que debe entenderse que prohíbe esa acumulación cruzada. Incluso suponiendo, a efectos de argumentación, que el párrafo 3 del artículo 15 guarde silencio sobre la cuestión de la acumulación cruzada, ese silencio debe interpretarse como una prohibición de esa acumulación. En caso contrario, la acumulación de las importaciones subvencionadas procedentes de diferentes fuentes estaría sujeta a varias condiciones, mientras que la acumulación de las importaciones subvencionadas y las importaciones no subvencionadas procedentes de diferentes fuentes quedaría totalmente a discreción de la autoridad investigadora.

4.576. En cuanto al artículo 1677(7)(G), la India sostiene que estipula que los efectos de todas las importaciones procedentes de países abarcados por investigaciones antidumping o en materia de derechos compensatorios iniciadas el mismo día deben evaluarse acumulativamente. Sostiene que el Grupo Especial llegó a su conclusión sobre el sentido de la disposición legal estadounidense sobre la base de las pruebas presentadas por la India, que los Estados Unidos no habían impugnado. La India aduce además que no se puede permitir que los Estados Unidos planteen indirectamente en apelación una cuestión fáctica en forma de una alegación al amparo del artículo 11 del ESD.

4.577. La apelación de los Estados Unidos nos obliga a examinar determinadas cuestiones relativas a la interpretación de elementos específicos del párrafo 3 del artículo 15 y de los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Analizamos en primer lugar el párrafo 3 del artículo 15, en el que se establecen las disciplinas para realizar el análisis del daño y la relación causal. La disposición establece lo siguiente:

> Cuando las importaciones de un producto procedentes de más de un país sean objeto simultáneamente de investigaciones en materia de derechos compensatorios, la autoridad investigadora sólo podrá evaluar acumulativamente los efectos de esas importaciones si determina que a) la cuantía de la subvención establecida en relación con las importaciones de cada país proveedor es más que *de minimis*, según la definición que de ese término figura en el párrafo 9 del artículo 11, y el volumen de las importaciones procedentes de cada país no es insignificante y b) procede la evaluación acumulativa de los efectos de las importaciones a la luz de las condiciones de competencia entre los productos importados y el producto nacional similar.

4.578. El elemento fundamental del párrafo 3 del artículo 15 es la disposición de que "la autoridad investigadora sólo podrá evaluar acumulativamente" los efectos de "esas importaciones". La expresión "esas importaciones" se refiere a la primera cláusula del párrafo 3 del artículo 15, que describe una situación que se produce "[c]uando las importaciones de un producto procedentes de más de un país sean objeto simultáneamente de investigaciones en materia de derechos compensatorios". La última cláusula del párrafo 3 del artículo 15 estipula las condiciones que deben cumplirse para que esa evaluación acumulativa sea admisible. En particular, la autoridad investigadora sólo podrá realizar esa evaluación acumulativa si: "*a)* la cuantía de la subvención establecida en relación con las importaciones de cada país proveedor es más que *de minimis* ... y el volumen de las importaciones procedentes de cada país no es insignificante"; *y* "*b)* procede la evaluación acumulativa de los efectos de las importaciones a la luz de las condiciones de competencia entre los productos importados y el producto nacional similar".

4.579. El párrafo 3 de artículo 15 se refiere a importaciones que sean "objeto simultáneamente de investigaciones en materia de derechos compensatorios".[1297] La disposición de que la autoridad investigadora podrá, si se cumplen las condiciones establecidas en la última cláusula del párrafo 3 del artículo 15, evaluar acumulativamente los efectos de "esas" importaciones exige por tanto que las importaciones sean "objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios". En cambio, los efectos de importaciones distintas de esas importaciones subvencionadas no se deben incorporar en una evaluación acumulativa de conformidad con el párrafo 3 del artículo 15. El texto es claro al estipular que el hecho de ser objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios es un requisito previo para la evaluación acumulativa de los efectos de las importaciones con arreglo al párrafo 3 del artículo 15.

4.580. Nuestra interpretación del párrafo 3 del artículo 15 está avalada por el contexto que ofrecen otros párrafos del artículo 15, en virtud de los cuales el Grupo Especial formuló otras constataciones específicas. El artículo 15 del Acuerdo SMC se titula "Determinación de la existencia de daño". Contiene varios párrafos en los que se establecen diversas obligaciones de los Miembros en lo que concierne a la determinación de la existencia de daño en el contexto de una investigación en materia de derechos compensatorios.[1298] El párrafo 1 del artículo 15 estipula que "[l]a determinación de la existencia de daño a los efectos del artículo VI del GATT de 1994 se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo". Por consiguiente, el párrafo 1 del artículo 15 es una disposición general que establece obligaciones sustantivas fundamentales de los Miembros en el contexto de la determinación de la existencia de daño e informa las obligaciones más detalladas contenidas en los párrafos siguientes del artículo 15 acerca de la determinación de la existencia de daño por la autoridad investigadora.[1299] En *China - GOES*, el Órgano de Apelación sostuvo que las disposiciones del artículo 15 prevén una progresión lógica de la indagación que desemboca en la determinación definitiva de la existencia de daño y relación causal por parte de una autoridad investigadora. El Órgano de Apelación explicó también que esa indagación conlleva una consideración del volumen y los efectos en los precios de las importaciones objeto de investigación, y exige un examen de la repercusión de esas importaciones en la rama de producción nacional que se ponga de manifiesto a través de varios factores económicos. Seguidamente estos distintos elementos se vinculan mediante un análisis de la relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional, teniendo presentes todos los factores que se están teniendo en cuenta y evaluando.[1300]

4.581. El párrafo 1 del artículo 15 del Acuerdo SMC estipula que la determinación de la existencia de daño se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo del volumen y el efecto de las *importaciones subvencionadas* en los precios de productos similares en el mercado interno, y de la repercusión consiguiente de *esas importaciones* sobre los productores nacionales de tales productos. Señalamos, en particular, las referencias a "importaciones subvencionadas" en la primera parte de la disposición y a "esas importaciones" en la última parte de la disposición. Entendemos que la expresión "esas importaciones" se refiere a las "importaciones subvencionadas" de la primera parte de la disposición. Al referirse a "importaciones subvencionadas", y no a "importaciones" en general, el párrafo 1 del artículo 15 exige que el análisis de la existencia de daño en el marco del artículo 15, incluido su párrafo 3, se limite a un examen del daño causado por las "importaciones subvencionadas", en lugar de abarcar los efectos de las importaciones en general.

4.582. Señalamos que el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping contiene una prescripción similar en lo que respecta a la determinación de la existencia de daño en una investigación antidumping y el texto de esta disposición es prácticamente idéntico al del párrafo 1 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Por tanto, consideramos que el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y la jurisprudencia pertinente brindan orientación útil para la interpretación

[1297] Para facilitar la consulta, en la presente sección del informe nos referimos también a las "importaciones … objeto simultáneamente de investigaciones en materia de derechos compensatorios" como "importaciones subvencionadas", y a las "importaciones … objeto simultáneamente de investigaciones antidumping" como "importaciones objeto de dumping".

[1298] El término "daño" se define en la nota 45 del Acuerdo SMC como, salvo indicación en contrario, "un daño importante causado a una rama de producción nacional, una amenaza de daño importante a una rama de producción nacional o un retraso importante en la creación de esta rama de producción".

[1299] Véase el informe del Órgano de Apelación, *Tailandia - Vigas doble T*, párrafo 106, en el contexto del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

[1300] Informe del Órgano de Apelación, *China - GOES*, párrafo 128.

del párrafo 1 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Con respecto al párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping el Órgano de Apelación ha sostenido lo siguiente:

> Del texto del párrafo 1 del artículo 3 se desprende claramente que las autoridades investigadoras deben asegurarse de que la "determinación de la existencia de daño" se haga sobre la base de "pruebas positivas" y de un "examen objetivo" del volumen y el efecto de las importaciones que *son objeto de dumping*, y con exclusión del volumen y el efecto de las importaciones que *no son objeto de dumping*.[1301]

A nuestro juicio, el mismo criterio es aplicable en el contexto del párrafo 1 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Por lo tanto, las autoridades investigadoras deben asegurarse de que la determinación de la existencia de daño en las investigaciones en materia de derechos compensatorios se haga sobre la base de "pruebas positivas" y de un "examen objetivo" del volumen y el efecto de las importaciones que *están subvencionadas*.

4.583. Pasando seguidamente al párrafo 2 del artículo 15 del Acuerdo SMC, señalamos que, de conformidad con el principio general establecido en el párrafo 1 de ese artículo, también se refiere específicamente al volumen de las "importaciones subvencionadas" y al efecto de "tales importaciones", y no a las importaciones en general. Por consiguiente, el párrafo 2 del artículo 15 tampoco permite a las autoridades investigadoras incluir los efectos de importaciones que no estén subvencionadas en un análisis de la existencia de daño de conformidad con el artículo 15 del Acuerdo SMC.

4.584. De manera análoga, el párrafo 4 del artículo 15 exige que, al evaluar todos los factores económicos pertinentes con arreglo a esta disposición, la autoridad investigadora debe asegurarse de que está examinado la repercusión de las *importaciones subvencionadas*, con exclusión de otras importaciones no subvencionadas. Además, los párrafos 2 y 4 del artículo 15 están vinculados a través de un análisis de la relación causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño a la rama de producción nacional de conformidad con el párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC, que obliga a la autoridad investigadora a establecer que "por los *efectos de las subvenciones*, *las importaciones subvencionada*s causan daño".[1302] A este respecto, la autoridad investigadora examinará "cualesquiera otros factores de que tenga[ ] conocimiento, distintos de las importaciones subvencionadas, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional". Los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a las importaciones subvencionadas. Estamos de acuerdo con el Grupo Especial en que la frase "cualesquiera otros factores de que tenga[ ] conocimiento, distintos de las importaciones subvencionadas" del párrafo 5 del artículo 15 incluye las importaciones no subvencionadas objeto de dumping.[1303] En consecuencia, el examen de los efectos de las importaciones no subvencionadas objeto de dumping no subvencionadas en un análisis del daño no estaría en conformidad con la prescripción de no atribución del párrafo 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

4.585. Además, en toda la Parte V del Acuerdo SMC las disposiciones se refieren sistemáticamente a "subvenciones" y a "importaciones subvencionadas". Por ejemplo, el párrafo 2 iv) del artículo 11 dispone que la iniciación de una investigación en materia de derechos compensatorios deberá basarse, entre otros factores, en pruebas que demuestren que el supuesto daño a una rama de producción nacional "es causado por las importaciones subvencionadas a través de los efectos de las subvenciones". Como se indica *supra*, el artículo 15 enuncia las normas específicas que rigen la determinación por la autoridad investigadora de la existencia de daño para cerciorarse de si el daño a la rama de producción nacional es causado por las "importaciones subvencionadas". Ni el artículo 11 ni el artículo 15 prevén la posibilidad de que se puedan establecer derechos compensatorios para hacer frente al daño causado por importaciones distintas de las importaciones subvencionadas.

4.586. En resumen, la referencia que se hace en el párrafo 3 del artículo 15 a "producto … objeto simultáneamente de investigaciones en materia de derechos compensatorios" indica que las autoridades investigadoras deben examinar el volumen, el efecto en los precios y la repercusión consiguiente de importaciones que están subvencionadas, y deben excluir de su evaluación el

[1301] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*, párrafo 111. (las cursivas figuran en el original)

[1302] Sin cursivas en el original.

[1303] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.368.

volumen, el efecto en los precios y la consiguiente repercusión de importaciones que *no* estén subvencionadas. La prescripción general del párrafo 1 del artículo 15 de que la determinación de la existencia de daño se base en pruebas positivas y comprenda un examen objetivo del volumen y el efecto de las importaciones subvencionadas y de la repercusión de esas importaciones en los productores nacionales confirma esta interpretación. Además, las referencias que se hacen a "importaciones subvencionadas" en los párrafos 2, 4 y 5 del artículo 15, así como varias referencias a "importaciones subvencionadas" en otras disposiciones de la Parte V del Acuerdo SMC, confirman además que el establecimiento de un derecho compensatorio solamente es compatible con el Acuerdo SMC si se adopta para contrarrestar el daño causado por importaciones subvencionadas. En consecuencia, consideramos que el párrafo 3 del artículo 15 y los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC exigen que el análisis del daño en el contexto de una determinación en materia de derechos compensatorios esté limitado a un examen de los efectos de las importaciones subvencionadas.

4.8.1.3 Examen del análisis realizado por el Grupo Especial

4.587. Teniendo presentes estas consideraciones, pasamos a examinar la apelación de los Estados Unidos respecto de la interpretación que hizo el Grupo Especial del artículo 15 del Acuerdo SMC. Recordamos que, en vista del alcance de las alegaciones planteadas por la India en la presente diferencia, el análisis del Grupo Especial se centró en la "'acumulación cruzada' de los efectos de las importaciones subvencionadas con los efectos de las importaciones no subvencionadas objeto de dumping". El Grupo Especial constató que el párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC no autoriza a las autoridades investigadoras, al formular una determinación de la existencia de daño en una investigación en materia de derechos compensatorios, a evaluar acumulativamente los efectos de importaciones que no son objeto de investigaciones simultáneas en materia de derechos compensatorios con los efectos de importaciones que son objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios.[1304] Para apoyar sus alegaciones de error, los Estados Unidos sostienen que un análisis que se centre únicamente en los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping o de las importaciones subvencionadas, cuando ambos tipos de importaciones objeto de comercio desleal causan daño a la rama de producción nacional al mismo tiempo, impediría necesariamente que la autoridad investigadora "tenga debidamente en cuenta" los efectos perjudiciales de "todas las importaciones objeto de comercio desleal" procedentes de distintas fuentes, y haría que el análisis del daño realizado por la autoridad fuera incompleto.[1305]

4.588. En particular, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial incurrió en error al rechazar su argumento de que el párrafo 3 del artículo 15 guarda silencio sobre la cuestión de si la acumulación de los efectos de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas es admisible. A juicio de los Estados Unidos, el hecho de que el párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC no autorice específicamente a la autoridad investigadora a acumular los efectos de las importaciones subvencionadas y los de las importaciones objeto de dumping no indica, por sí mismo, que esa acumulación cruzada esté prohibida por el Acuerdo SMC.

4.589. Al principio de nuestro análisis nos hemos remitido a nuestra interpretación del marco del análisis del daño establecido en los distintos párrafos del artículo 15. Hemos constatado que el artículo 15 no guarda silencio sobre la cuestión de la acumulación de los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones no subvencionadas. Como hemos explicado *supra*, el párrafo 3 del artículo 15 dispone que la autoridad investigadora podrá, si se cumplen las condiciones establecidas en la última cláusula del párrafo 3 del artículo 15, evaluar acumulativamente los efectos de importaciones que sean objeto simultáneamente de investigaciones en materia de derechos compensatorios. De ello se deduce que una evaluación acumulativa de conformidad con el párrafo 3 del artículo 15 no debe abarcar los efectos de las importaciones no subvencionadas. Por consiguiente, coincidimos con la declaración del Grupo Especial de que el hecho de que las importaciones sean objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios simultáneas "es una condición previa necesaria para que la evaluación acumulativa se efectúe de manera compatible con el párrafo 3 del artículo 15".[1306]

4.590. Los Estados Unidos alegan además que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la referencia uniforme a las "importaciones subvencionadas" en los párrafos 1, 2, 4 y 5 del

[1304] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.344.
[1305] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 107.
[1306] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.341. (no se reproduce la nota de pie de página)

artículo 15 del Acuerdo SMC limita el alcance de la evaluación del daño sólo a los efectos de las importaciones subvencionadas. Según los Estados Unidos, esta constatación del Grupo Especial se basó, en gran medida, en el "razonamiento erróneo" de éste con respecto al párrafo 3 del artículo 15.[1307] Sin embargo, a juicio de los Estados unidos, ninguna de las disposiciones del artículo 15 prohíbe expresamente la práctica de la acumulación cruzada o por lo demás trata una situación en la que se estén realizando simultáneamente investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios.

4.591. Basándonos en nuestra interpretación de los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC expuesta *supra*, coincidimos con la constatación del Grupo Especial de que el empleo sistemático de la expresión "importaciones subvencionadas" en estas disposiciones limita el alcance de la evaluación del daño por la autoridad investigadora sólo a las importaciones subvencionadas.[1308] De hecho, hemos señalado que estas disposiciones del artículo 15 contienen referencias sistemáticas a "subvenciones" y a "importaciones subvencionadas", exigiendo a las autoridades investigadoras que se aseguren de que sus exámenes están dirigidos a los efectos de las importaciones subvencionadas y excluyen las importaciones no subvencionadas. Señalamos además la constatación que hemos formulado *supra* de que el contexto que ofrecen otras disposiciones del Acuerdo SMC confirma aún más esta interpretación de las disposiciones del artículo 15 del Acuerdo SMC.

4.592. Los Estados Unidos aducen además que el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, según fue interpretado por el Órgano de Apelación en *CE - Accesorios de tubería*, respalda su opinión de que la acumulación cruzada está admitida en el Acuerdo SMC. En particular, los Estados Unidos se remiten a la declaración del Órgano de Apelación de que la disposición relativa a la acumulación en el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping refleja el reconocimiento de que "una rama de producción nacional enfrentada a importaciones objeto de dumping originarias de varios países puede resultar perjudicada por los efectos acumulados de esas importaciones, y que esos efectos pueden no ser tenidos en cuenta de manera adecuada en un análisis específico por países de los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping".[1309] Los Estados Unidos afirman que el razonamiento del Órgano de Apelación sobre la justificación de la evaluación acumulativa en las investigaciones en materia de derechos antidumping se aplica con la misma fuerza a la situación del presente asunto.[1310] Sostienen además que el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos* respalda su posición, porque, en ese asunto, el Órgano de Apelación constató que la acumulación de los efectos de las importaciones procedentes de varios países en los exámenes por extinción con arreglo al párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping es admisible, aunque no esté autorizada expresamente en ese Acuerdo.[1311]

4.593. Recordamos que, en *CE - Accesorios de tubería*, el Órgano de Apelación examinó la evaluación acumulativa de importaciones objeto de dumping procedentes de diferentes fuentes. Ese asunto no tuvo que ver con la acumulación de los efectos de los productos objeto de dumping con los de importaciones subvencionadas no objeto de dumping, sino que se refería más bien a la acumulación de los efectos de importaciones objeto de dumping procedentes de varios países. De manera análoga, en el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos* se examina la acumulación de los efectos de importaciones objeto de dumping procedentes de varios países. Sin embargo, la cuestión que se nos plantea es distinta, ya que el presente asunto se refiere a la acumulación de los efectos de importaciones objeto de dumping con los de importaciones subvencionadas *no objeto de dumping*. El fundamento de las constataciones del Órgano de Apelación en *CE - Accesorios de tubería* y en *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos* no proporciona ninguna base para incluir las importaciones *no subvencionadas* en una evaluación acumulativa de los efectos de importaciones *subvencionadas* procedentes de varios países en una investigación en materia de derechos compensatorios con

[1307] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 118.
[1308] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.360.
[1309] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 106 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *CE - Accesorios de tubería*, párrafo 116).
[1310] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 107.
[1311] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 104 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafos 294-300).

arreglo al artículo 15 del Acuerdo SMC. El texto del párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC es claro en el sentido de que se refiere a "importaciones objeto de dumping" y a "importaciones … objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios", respectivamente, y por tanto abarca la acumulación de las importaciones objeto de dumping procedentes de varios países (en el caso del párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping) y de las importaciones subvencionadas (en el caso del párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC). Por consiguiente, no vemos ningún fundamento en el texto del párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC para evaluar acumulativamente los efectos de las importaciones subvencionadas y los de las importaciones no subvencionadas.

4.594. Los Estados Unidos aducen además que "el artículo 15 debe permitir que la autoridad investigadora tenga en cuenta los efectos que todas las importaciones objeto de comercio desleal están teniendo en una rama de producción nacional"[1312], y que el grupo de "importaciones objeto de comercio desleal" debe incluir los productos objeto de dumping y los subvencionados en los casos en que se lleven a cabo simultáneamente investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios. A este respecto, señalamos que en el artículo 15 del Acuerdo SMC no se utiliza la frase "productos objeto de comercio desleal" ni un texto similar. En consecuencia, no vemos ningún fundamento en el texto del artículo 15 para la tesis de que, a efectos de una determinación de la existencia de daño de conformidad con el artículo 15, la autoridad investigadora puede considerar un único grupo de "importaciones objeto de comercio desleal" en lugar de considerar las "importaciones … que sean objeto simultáneamente de investigaciones en materia de derechos compensatorios" o las "importaciones subvencionadas", como se establece en el párrafo 3 del artículo 15 o en los párrafos 1, 2, 4, y 5 del artículo 15, respectivamente.

4.595. Además, los Estados Unidos sostienen que un análisis que se centre únicamente en los efectos de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas, por sí solas, impediría a la autoridad investigadora tener debidamente en cuenta los efectos perjudiciales de todas las importaciones objeto de comercio desleal y en consecuencia frustraría el objetivo del Acuerdo SMC y del Acuerdo Antidumping.[1313]

4.596. El Grupo Especial analizó este argumento señalando que las diversas disposiciones del artículo 15 se refieren a "importaciones subvencionadas" al establecer las prescripciones para las determinaciones de la existencia de daño. En particular, el Grupo Especial sostuvo lo siguiente:

> Nos parece evidente que el *objeto* del análisis que debe hacerse en el marco del artículo 15 es el daño causado por las "importaciones subvencionadas", y no el daño causado por las "importaciones objeto de comercio desleal". A nuestro juicio, no sería razonable concluir que el artículo 15, al especificar los criterios para efectuar un examen de la existencia de daño sobre la base de los efectos de las importaciones subvencionadas, permitiera no obstante -o al menos no impidiera- incluir en ese análisis las importaciones no subvencionadas sin, como mínimo, dar una indicación en el texto a ese efecto. Si bien las importaciones objeto de una investigación antidumping pueden ser objeto de comercio desleal, claramente no son importaciones subvencionadas, y los Estados Unidos no sostienen lo contrario.[1314]

No vemos ningún motivo para criticar el análisis del Grupo Especial a este respecto. El razonamiento del Grupo Especial basado en el texto del artículo 15, en particular en lo que se refiere al empleo de la expresión "importaciones subvencionadas" en esa disposición, concuerda con nuestra interpretación del artículo 15 del Acuerdo SMC que hemos expuesto *supra*.

4.597. Por último, señalamos el argumento de los Estados Unidos de que el párrafo 6 a) del artículo VI del GATT de 1994 respalda su interpretación de que la acumulación cruzada objeto de litigio en la presente diferencia es compatible con las disposiciones del artículo 15 del Acuerdo SMC. El párrafo 6 a) del artículo VI del GATT de 1994 establece lo siguiente:

[1312] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 121.

[1313] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafos 112-115; informe del Grupo Especial, párrafo 7.352 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 122 y 126; y declaración inicial de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 56).

[1314] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.343. (las cursivas figuran en el original)

> Ningún Miembro percibirá derechos antidumping o derechos compensatorios sobre la importación de un producto del territorio de otro Miembro, a menos que determine que el efecto del dumping o de la subvención, según el caso, sea tal que cause o amenace causar un daño importante a una rama de producción nacional ya existente o que retrase de manera importante la creación de una rama de producción nacional.

4.598. Los Estados Unidos se basan en especial en la frase "según el caso" del párrafo 6 a) del artículo VI. A su juicio, este texto reconoce que "puede haber situaciones en las que 'es posible' que las prácticas de comercio desleal abarcadas por la determinación de la existencia de daño realizada por la autoridad investigadora puedan comprender el dumping, la subvención o ambas prácticas de comercio desleal".[1315]

4.599. Examinamos la frase "según el caso" del párrafo 6 a) del artículo VI dentro de la estructura de esa disposición, que hace referencia a "el efecto del dumping o de la subvención, según el caso". En particular, observamos que esta cláusula se refiere a dos elementos, "dumping" y "subvención", y conecta estos dos elementos con la palabra "o". A nuestro juicio, el empleo de la palabra "o", así como el uso del singular "efecto", indica que la disposición se refiere por separado al "dumping" o a la "subvención". Interpretada en este contexto, la frase "según el caso" aclara que el daño puede ser causado por el efecto de la subvención (un "caso") o el efecto del dumping (el otro "caso").[1316] Estamos de acuerdo por tanto con el Grupo Especial en que la frase "según el caso" se refiere a una de las dos alternativas enumeradas expresamente en esta disposición, y que la tercera alternativa propugnada por los Estados Unidos -"importaciones objeto de dumping y subvencionadas" o "importaciones objeto de comercio desleal"- no figura en el párrafo 6 a) del artículo VI.[1317] Por consiguiente, no consideramos que el párrafo 6 a) del artículo VI del GATT de 1994 apoye la tesis de que en una determinación de la existencia de daño de conformidad con el artículo 15 se pueden tener en cuenta las importaciones no subvencionadas.

4.600. Por todas las razones expuestas *supra*, constatamos que el Grupo Especial no incurrió en error al constatar que el párrafo 3 del artículo 15 y los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC no autorizan a la autoridad investigadora a evaluar acumulativamente los efectos de las importaciones que no sean objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios simultáneas con los efectos de las importaciones que sean objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios.[1318]

4.8.2 Alegaciones al amparo del artículo 11 del ESD

4.601. Los Estados Unidos alegan que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al constatar que el artículo 1667(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos "exige, en determinadas situaciones, que la USITC acumule los efectos de las importaciones subvencionadas con los efectos de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas".[1319] Los Estados Unidos sostienen que, cuando un Miembro impugna la legislación de otro Miembro en sí misma, el artículo 11 del ESD exige que el grupo especial "examin[e] el sentido y el alcance de la legislación interna en cuestión"[1320] y que "realice ... un examen detallado de esa legislación al evaluar su compatibilidad con las disposiciones de la OMC".[1321] Sin embargo, según los Estados Unidos, el Grupo Especial no examinó los términos del artículo 1667(7)(G) ni dio ningún razonamiento de por qué exige, en determinadas situaciones, que la USITC evalúe acumulativamente los efectos de las importaciones subvencionadas con los efectos de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas.[1322] Por consiguiente, los Estados Unidos nos solicitan que revoquemos las constataciones del Grupo Especial de que el artículo 1677(7)(G) de la

[1315] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 110.
[1316] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.347 (donde se hace referencia a la segunda comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafo 65).
[1317] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.347.
[1318] Informe del Grupo Especial, secciones 7.6.1.5.1 y 7.6.1.5.2.
[1319] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.340 y 7.358. Véanse asimismo los párrafos 7.322 y 7.339.
[1320] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 123 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.98).
[1321] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 123 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, párrafo 200).
[1322] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 126.

Ley de los Estados Unidos es "en sí mismo", incompatible con los párrafos 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.[1323]

4.8.2.1 Las constataciones del Grupo Especial sobre el artículo 1677(7)(G)

4.602. El Grupo Especial evaluó por separado la cuestión de si el artículo 1677(7)(G) es incompatible "en sí mismo" y "en su aplicación" con el párrafo 3 del artículo 15 y con los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC, respectivamente. En ambas evaluaciones el Grupo Especial expuso en primer lugar la cuestión que se le había sometido. Inmediatamente después, el Grupo Especial manifestó en su análisis de conformidad con el párrafo 3 del artículo 15 que, "[a] [su] juicio, el artículo 1677(7)(G) exige, en determinadas situaciones, que la USITC acumule los efectos de las importaciones subvencionadas con los efectos de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas".[1324] De modo similar, al principio de su análisis relativo a los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15, el Grupo Especial declaró que "[es] evidente que el artículo 1677(7)(G) exige, en determinadas situaciones, que la USITC evalúe acumulativamente los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas".[1325] Además, observamos que en la subsección titulada "Antecedente fácticos" que figura al principio de la sección del informe del Grupo Especial relativa al artículo 15 del Acuerdo SMC, el Grupo Especial calificó el artículo 1677(7)(G) como una disposición que, "a efectos de determinar la existencia de daño importante, exige que la USITC evalúe acumulativamente los efectos de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas sobre la rama de producción nacional".[1326] Aparte de estas declaraciones, el Grupo Especial no analizó la cuestión de si, en qué medida, o en qué circunstancias, el artículo 1677(7)(G) exige que la USITC evalúe acumulativamente los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas.

4.8.2.2 Argumentos planteados en apelación

4.603. Los Estados Unidos mantienen que las declaraciones del Grupo Especial indicadas *supra* constituyen la totalidad de su análisis con respecto al artículo 1677(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos. Ninguna de esas declaraciones va precedida o seguida de una explicación en la que se describa cómo llegó el Grupo Especial a sus conclusiones sobre el sentido de la disposición legal. A juicio de los Estados Unidos, la evaluación del Grupo Especial consta únicamente de simples afirmaciones y por lo tanto el Grupo Especial incumplió el deber que le impone el artículo 11 del ESD.[1327]

4.604. Los Estados Unidos sostienen que, aunque el artículo 1677(7)(G) prevé explícitamente la acumulación "con respecto a todos los países objeto de peticiones antidumping presentadas el mismo día, y con respecto a todos los países objeto de peticiones en materia de derechos compensatorios presentadas el mismo día", "a tenor de su texto, no adopta una posición definitiva"[1328] en lo que respecta a la acumulación cruzada. Según los Estados Unidos, el Grupo Especial incurrió por tanto en error al constatar que el artículo 1677(7)(G) exige, en determinadas situaciones, la acumulación cruzada, y es por tanto incompatible con el párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

4.605. La India responde que, al utilizar la palabra "deberá", la medida en litigio ordena que todas las importaciones procedentes de países abarcados por investigaciones antidumping o en materia de derechos compensatorios iniciadas el mismo día deben evaluarse acumulativamente. Pone de relieve que los Estados Unidos no cuestionaron esta interpretación de la medida ante el Grupo Especial. Además, la India sostiene que la interpretación de la disposición jurídica estadounidense

[1323] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 122.
[1324] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.340.
[1325] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.358.
[1326] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.322.
[1327] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafos 127 y 128.
[1328] Comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de otro apelante, párrafo 96.

en litigio "es una cuestión fáctica"[1329], y que por lo tanto el Grupo Especial tenía derecho a llegar a su conclusión sobre la base de las pruebas presentadas por la India.

4.606. A juicio de la India, el texto de la medida en litigio es obvio y, habida cuenta de que los Estados Unidos no cuestionaron la interpretación que hizo la India de la medida, no era necesaria ninguna explicación adicional del Grupo Especial. La India sostiene que la presentación del texto de una medida, por sí solo, puede considerarse suficiente para establecer una presunción *prima facie*[1330] y que sólo cuando el texto de la medida no sea claro es preciso recurrir a pruebas que vayan más allá del texto de la medida.[1331]

4.8.2.3 Examen del análisis del artículo 1677(7)(G) realizado por el Grupo Especial

4.607. Antes de evaluar la alegación que se nos ha presentado, recordamos la norma que ha articulado el Órgano de Apelación en lo que se refiere al deber de los grupos especiales a tenor del artículo 11 del ESD. Nos hemos referido *supra* a esta norma.[1332] En particular, en lo que respecta a la evaluación de la legislación interna de un Miembro, el Órgano de Apelación ha constatado que, "[e]ntre los deberes que les impone el artículo 11 del ESD, los grupos especiales tienen la obligación de examinar el sentido y el alcance de la legislación interna en cuestión para hacer una evaluación objetiva del asunto que se les haya sometido".[1333] Además, para hacer una "evaluación objetiva de la aplicabilidad de determinadas disposiciones de los acuerdos abarcados a una medida que se le ha sometido debidamente", el grupo especial debe "estudiar minuciosamente la medida que se le ha planteado, tanto en su diseño como en su funcionamiento e identificar sus características principales".[1334] En este sentido, el Órgano de Apelación también ha sostenido que "la determinación adecuada de la disposición de los Acuerdos de la OMC que debe aplicarse a una medida dada tiene que fundamentarse en una comprensión adecuada de las características pertinentes de la medida".[1335] Recordamos además que, en *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, el Órgano de Apelación sostuvo que, "al establecer el sentido del derecho interno, un grupo especial debe llevar a cabo una evaluación holística de todos los elementos pertinentes, que comience por el texto de la ley e incluya, entre otras cosas, las prácticas pertinentes de los organismos administradores".[1336]

4.608. Los Estados Unidos alegan que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con la obligación que le impone el artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva del asunto. En particular, alegan que el Grupo Especial no analizó el texto del artículo 1677(7)(G) ni dio ningún razonamiento de por qué exige, en determinadas situaciones, que la USITC evalúe acumulativamente los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas.

4.609. Señalamos que el Grupo Especial expuso el texto del artículo 1677(7)(G) en la subsección 7.7.2 de su informe, titulada "Antecedentes fácticos". El Grupo Especial afirmó que el artículo 1677(7)(G) "a efectos de determinar la existencia de daño importante, exige que la USITC evalúe acumulativamente los efectos de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas sobre la rama de producción nacional cuando se cumplen determinadas condiciones".[1337] El Grupo Especial recurrió seguidamente a su interpretación del párrafo 3 del artículo 15 y de los párrafos 1,

[1329] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 71 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *India - Patentes (Estados Unidos)*, párrafo 66; y al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, párrafo 7.18).

[1330] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 73 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 263; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157; *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 135; y *México - Medidas antidumping sobre el arroz*, párrafo 269).

[1331] Comunicación del apelado presentada por la India, párrafo 73 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157).

[1332] Véase *supra*, sección 4.3.1.3.

[1333] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.98.

[1334] Informes del Órgano de Apelación, *China - Partes de automóviles*, párrafo 171.

[1335] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafo 586.

[1336] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.101.

[1337] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.322.

2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Al comienzo de cada análisis, el Grupo Especial declaró que, a su juicio, "el artículo 1677(7)(G) exige, en determinadas situaciones, que la USITC [acumule/evalúe acumulativamente] los efectos de las importaciones subvencionadas con los efectos de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas".[1338] Sin examinar más a fondo el contenido del artículo 1677(7)(G), el Grupo Especial llegó a la conclusión de que dicho artículo es incompatible "en sí mismo" y "en su aplicación" en la investigación inicial en cuestión con el párrafo 3 del artículo 15 y con los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.[1339]

4.610. Hemos expuesto *supra* las obligaciones de los grupos especiales en virtud del artículo 11 del ESD. En particular, hemos recordado la constatación del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)* de que "al establecer el sentido del derecho interno, un grupo especial debe llevar a cabo una evaluación holística de todos los elementos pertinentes, que comience por el texto de la ley e incluya, entre otras cosas, las prácticas pertinentes de los organismos administradores".[1340]

4.611. En este caso el Grupo Especial no hizo una evaluación de la medida en litigio. No analizó el texto del artículo 1677(7)(G) ni consideró ninguna práctica pertinente. Afirmó que el artículo 1677(7)(G) exige, en determinadas situaciones, que la USITC acumule los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas. Sin embargo, no precisó cuáles consideraba que eran esas "determinadas situaciones". El Grupo Especial tampoco dio razones basadas en el texto de la medida por las que dicho artículo exigía que la USITC acumulase los efectos de las importaciones subvencionadas y los de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas.

4.612. Observamos que, ante el Grupo Especial, las partes no parecen haber debatido mucho acerca de si el artículo 1677(7)(G) exige o permite la acumulación cruzada del volumen y los efectos de las importaciones subvencionadas y no subvencionadas. La India sostuvo que, "en los casos en que sólo un subconjunto de países objeto de investigaciones antidumping sean objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios simultáneas, el artículo 1677(7)(G) *exige* efectuar una evaluación acumulativa de los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones que no sean objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios simultáneas".[1341] En cambio, los Estados Unidos sostenían que las disposiciones del artículo 1677(7)(G) "*permiten* a la [USITC] acumular las importaciones subvencionadas u objeto de dumping procedentes de múltiples países que sean objeto de investigaciones antidumping o en materia de derechos compensatorios si se cumplen determinados criterios".[1342] En sus siguientes comunicaciones al Grupo Especial los Estados Unidos no volvieron a referirse a la cuestión de si el artículo 1677(7)(G) "exige" o "permite" esa evaluación acumulativa, ni plantearon ninguna objeción a la caracterización que hizo la India de esta disposición.

4.613. Sin embargo, el carácter limitado de las comunicaciones de las partes en cuanto al sentido de la medida en litigio no puede absolver al Grupo Especial de sus deberes de determinar el sentido del derecho interno, hacer una evaluación objetiva del asunto, y dejar constancia en su informe de las consideraciones que le llevaron a su conclusión. Esto es especialmente así cuando la impugnación afecta a la legislación de un Miembro y por tanto se trata de una medida de aplicación general y prospectiva. Sin determinar el sentido exacto de la medida, un grupo especial no puede constatar que esa medida será necesariamente incompatible con las obligaciones de un Miembro en el marco de los acuerdos abarcados. Una "evaluación objetiva" de una medida a la luz de una alegación así exige un análisis minucioso de la medida, que también se debe reflejar en el informe del grupo especial.

[1338] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.340 y 7.358.

[1339] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.356 y 7.369.

[1340] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.101.

[1341] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.324 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 109-115 y 497-499; declaración inicial de la India en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 21, 41 y 42; segunda comunicación escrita de la India al Grupo Especial, párrafos 52 y 56; y declaración inicial de la India en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 18. (sin cursivas en el original)

[1342] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 86. (sin cursivas en el original)

4.614. Además, consideramos que no concuerda con la norma del artículo 11 del ESD que el Grupo Especial haya constatado que el artículo 1677(7)(G) exige "en determinadas situaciones" que la USITC acumule los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas sin precisar estas situaciones. Esta constatación constituye el fundamento de las conclusiones del Grupo Especial de que el artículo 1677(7)(G) es incompatible con el párrafo 3 del artículo 15 y con los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC. Después de constatar que el artículo 1677(7)(G) es incompatible con estas disposiciones, el Grupo Especial hizo una recomendación, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, de que los Estados Unidos pongan la medida en conformidad con las obligaciones que les corresponden en virtud del Acuerdo SMC. Sin embargo, a la luz de la imprecisión de la constatación del Grupo Especial sobre el alcance en que la medida en litigio es incompatible con las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del Acuerdo SMC, el ámbito de la recomendación realizada por el Grupo Especial con arreglo al párrafo 1 del artículo 19 del ESD sigue sin estar claro. En consecuencia, la obligación de aplicación de los Estados Unidos está mal definida. Al no haber explicado con claridad el alcance de su constatación de incompatibilidad, el Grupo Especial no cumplió los deberes que le impone el artículo 11 del ESD, entre ellos el de formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en los acuerdos abarcados.

4.615. En consecuencia, constatamos que el Grupo Especial no cumplió el deber que le impone el artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido. Por consiguiente, revocamos las constataciones del Grupo Especial, en los párrafos 7.356, 7.369, 8.2.c y 8.2.d del informe del Grupo Especial, de que el artículo 1677(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos es incompatible "en sí mismo" con el párrafo 3 del artículo 15, y con los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.[1343]

4.616. Tras haber revocado estas constataciones del Grupo Especial, pasamos a examinar la cuestión de si estamos en condiciones de completar el análisis jurídico. Observamos que el Órgano de Apelación ha completado el análisis jurídico con miras a facilitar la solución pronta y eficaz de la diferencia[1344] cuando constataciones fácticas suficientes del grupo especial y hechos no controvertidos obrantes en el expediente del grupo especial le permitieron hacerlo.[1345] A fin de completar el análisis jurídico en el presente asunto, nuestro análisis se centra en el texto de la medida en litigio.

4.617. Empezamos examinando el texto del artículo 1677(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos, que en la parte pertinente dispone lo siguiente:

> (G) Acumulación a fin de determinar la existencia de daño importante
>
> (i) Disposiciones generales
>
> A los efectos de las cláusulas (i) y (ii) del apartado (C), a reserva de lo dispuesto en la cláusula (ii), la Comisión evaluará acumulativamente el volumen y el efecto de las importaciones de la mercancía objeto de investigación procedente de todos los países respecto de los cuales:
>
> (I) se hayan presentado solicitudes al amparo del artículo 1671a(b) o 1673a(b) del presente título en la misma fecha,
>
> (II) se hayan iniciado investigaciones de conformidad con el artículo 1671a(a) o 1673a(a) del presente título en la misma fecha, o

[1343] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.356 y 7.369.

[1344] Véanse los informes del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafos 117-136; *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafos 80-92; y *Canadá - Aeronaves (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)*, párrafos 43-52.

[1345] Véanse los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gasolina*, página 22; *Canadá - Publicaciones*, página 28; *CE - Productos avícolas*, párrafo 156; *CE - Hormonas*, párrafo 222; *Estados Unidos - Camarones*, párrafos 123 y 124; *Japón - Productos agrícolas II*, párrafo 112; *Estados Unidos - EVE*, párrafo 133; *Australia - Salmón*, párrafos 117 y 118; *Estados Unidos - Cordero*, párrafos 150 y 172; *Estados Unidos - Artículo 211 de la Ley de Asignaciones*, párrafos 352; *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafos 1174-1178; y *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (2ª reclamación)*, párrafos 1272-1274.

(III) se hayan presentado solicitudes al amparo del artículo 1671a(b) o 1673a(b) del presente título y se hayan iniciado investigaciones de conformidad con el artículo 1671a(a) o 1673a(a) del presente título en la misma fecha,

si tales importaciones compiten entre sí y con los productos nacionales similares en el mercado de los Estados Unidos.

4.618. Para evaluar si el artículo 1677(7)(G) es incompatible con el párrafo 3 del artículo 15, así como con los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC, pasamos a examinar si el artículo 1677(7)(G) exige efectivamente a la USITC que acumule los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas.

4.619. Observamos que el artículo 1677(7)(G) se remite al artículo 1671a de la Ley de los Estados Unidos, que lleva por título "Procedimientos para iniciar una investigación en materia de derechos compensatorios". El artículo 1671a prevé dos tipos de procedimientos de iniciación, a saber, el procedimiento para la iniciación de una investigación en materia de derechos compensatorios por la propia autoridad investigadora de conformidad con el artículo 1671a(a), y el procedimiento para iniciar una investigación en materia de derechos compensatorios previa solicitud de los productores nacionales del producto similar de conformidad con el artículo 1671a(b).[1346]

4.620. La otra disposición a que se hace referencia en el artículo 1677(7)(G) es el artículo 1673a de la Ley de los Estados Unidos, titulado "Procedimientos para iniciar una investigación en materia de derechos antidumping". Prevé dos tipos de procedimientos de iniciación, a saber, el procedimiento para la iniciación de una investigación en materia de derechos antidumping por la propia autoridad investigadora de conformidad con el artículo 1673a(a), y el procedimiento para iniciar una investigación en materia de derechos antidumping previa solicitud de los productores nacionales de conformidad con el artículo 1673a(b).[1347]

[1346] El artículo 1671a(a) y (b) de la Ley de los Estados Unidos dispone en la parte pertinente:
§ 1671a. Procedimientos para iniciar una investigación en materia de derechos compensatorios
(a) Iniciación por la autoridad administradora
Se iniciará una investigación en materia de derechos compensatorios cuando la autoridad administradora determine, basándose en la información de que se tenga conocimiento, que se justifica iniciar una investigación formal sobre la cuestión de si existen los elementos necesarios para imponer un derecho de conformidad con el artículo 1671(a) del presente título.
(b) Iniciación mediante solicitud
(1) Requisitos de la solicitud
Se iniciará un procedimiento en materia de derechos compensatorios cuando una parte interesada, definida en los incisos (C), (D), (E), (F) o (G) del artículo 1677(9) del presente título, presente una solicitud a la autoridad administradora, en nombre de una rama de producción, en la que se aleguen los elementos necesarios para imponer el derecho establecido en el artículo 1671(a) del presente título, acompañada de la información de que razonablemente tenga conocimiento el solicitante en apoyo de esas alegaciones. La solicitud podrá ser objeto de modificaciones en el momento y en las condiciones que la autoridad administradora y la Comisión lo autoricen.

[1347] El artículo 1673a(a) y (b) de la Ley de los Estados Unidos dispone en la parte pertinente:
§ 1673a. Procedimientos para iniciar una investigación en materia de derechos antidumping
(a) Iniciación por la autoridad administradora
(1) Disposición general
Se iniciará una investigación en materia de derechos antidumping cuando la autoridad administradora decida, basándose en la información de que disponga, que se justifica iniciar una investigación formal sobre la cuestión de si concurren los elementos necesarios para imponer un derecho de acuerdo con el artículo 1673 del presente título.

...

(b) Iniciación mediante solicitud
(1) Requisitos de la solicitud
Se iniciará un procedimiento antidumping cuando una parte interesada, definida en los incisos (C), (D), (E), (F) o (G) del artículo 1677(9) del presente título, presente una solicitud a la autoridad administradora, en nombre de una rama de producción, en la que se aleguen los elementos necesarios para imponer el derecho establecido en el artículo 1673 del presente título, acompañada de la información de que razonablemente tenga conocimiento el solicitante en apoyo de esas alegaciones. La solicitud podrá ser objeto de modificaciones en el momento y en las condiciones que la autoridad administradora y la Comisión lo autoricen.

4.621. De una lectura conjunta del artículo 1677(7)(G) y las disposiciones de la Ley de los Estados Unidos que en él se mencionan, parece que la disposición exige que la autoridad investigadora "evalúe acumulativamente el volumen y el efecto de las importaciones de la mercancía objeto de investigación procedentes de todos los países" en cualquiera de las tres hipótesis siguientes:

a. las solicitudes para iniciar investigaciones en materia de derechos compensatorios *o* investigaciones en materia de derechos antidumping se presentan en la misma fecha;

b. la autoridad investigadora inicia en la misma fecha investigaciones en materia de derechos compensatorios *o* investigaciones en materia de derechos antidumping; o

c. las solicitudes para iniciar investigaciones en materia de derechos compensatorios *o* investigaciones en materia de derechos antidumping se presentan en la misma fecha *y* la autoridad investigadora inicia investigaciones en materia de derechos compensatorios *o* investigaciones en materia de derechos antidumping.

4.622. Observamos que la palabra "o" figura en las tres hipótesis para vincular las referencias a investigaciones en materia de derechos compensatorios e investigaciones en materia de derechos antidumping. Además, en la tercera hipótesis, se utiliza la palabra "y" para vincular las referencias a investigaciones en materia de derechos compensatorios o investigaciones en materia de derechos antidumping iniciadas por la autoridad investigadora *y* esas investigaciones iniciadas previa solicitud de los productores nacionales.

4.623. La palabra "o" puede tener un sentido diferente según el contexto en que se utilice. Se puede emplear en un sentido excluyente, queriendo decir *una cosa o la otra, pero no las dos*. Subsidiariamente, se puede utilizar en sentido inclusivo, significando *una cosa o la otra o la combinación de ambas*. Las dos acepciones de la palabra "o" son habituales y, en consecuencia, en las definiciones de los diccionarios se da cabida a ambas.[1348] Además el Órgano de Apelación ha analizado en ocasiones anteriores las diferentes acepciones de la palabra "o" en otras disposiciones de los acuerdos abarcados y ha constatado que "la palabra 'o' puede ser excluyente y también puede ser inclusiva".[1349]

4.624. En cuanto al contexto específico en que se utiliza la palabra "o" en el artículo 1677(7)(G), señalamos que, cuando se interpreta en un sentido excluyente, la palabra "o" utilizada en la primera hipótesis -es decir, las solicitudes se presentan al amparo del artículo 1671a(b) (derechos compensatorios) o 1673a(b) (derechos antidumping) en la misma fecha- daría a entender que la USITC "evaluará acumulativamente" el volumen y los efectos de las importaciones *bien* en el contexto de investigaciones en materia de derechos compensatorios iniciadas mediante solicitud presentada en la misma fecha, *o* en el contexto de investigaciones en materia de derechos antidumping iniciadas mediante solicitud presentada en la misma fecha. De modo similar, con arreglo a la segunda hipótesis, -es decir, cuando las investigaciones se inician al amparo del artículo 1671a(a) (derechos compensatorios) o 1673a(a) (derechos antidumping) en la misma fecha- la palabra "o" interpretada en el sentido excluyente indicaría que la USITC "evaluará acumulativamente" el volumen y los efectos de las importaciones *bien* en el contexto de investigaciones en materia de derechos compensatorios iniciadas por la autoridad en la misma fecha, *o* en el contexto de investigaciones en materia de derechos antidumping iniciadas por la autoridad en la misma fecha. Interpretada de esa forma, la autoridad *no* estaría obligada a acumular el volumen y los efectos de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas en el marco de las hipótesis primera y segunda.[1350]

[1348] Oxford English Dictionary online, <http://www.oed.com/view/Entry/132129>.

[1349] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 164, con respecto al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

[1350] No obstante, observamos que la India se ha referido a una declaración que figura en la determinación preliminar en cuestión de la USITC, que indica que, en esa determinación, el organismo interpretó la palabra "o" utilizada en el artículo 1677(7)(G) en sentido inclusivo y por tanto consideró que estaba obligada a evaluar acumulativamente el volumen y los efectos en los precios de todas las importaciones objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios y antidumping iniciadas el mismo día:

4.625. Por lo que se refiere a la tercera hipótesis, es decir, se presentan solicitudes al amparo del artículo 1671a(b) o 1673a(b) (derechos compensatorios o derechos antidumping) del presente título *y* se inician investigaciones de conformidad con el artículo 1671a(a) o 1673a(a) (derechos compensatorios o derechos antidumping) del presente título en la misma fecha. En esta hipótesis, aunque la palabra "o" se interprete en su sentido excluyente, se exigiría la acumulación del volumen y los efectos de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas si, en la misma fecha, se inician investigaciones en materia de derechos compensatorios mediante una solicitud *y* la autoridad inicia investigaciones en materia de derechos antidumping, o viceversa. Ello se debe a que el artículo 1677(7)(G) (iii) se refiere expresamente a una situación en que se presentan solicitudes *y* se inician investigaciones en la misma fecha con respecto a derechos antidumping y derechos compensatorios. En esa situación la autoridad investigadora estaría obligada a evaluar acumulativamente el volumen y el efecto de las importaciones de la mercancía objeto de investigación procedentes de todos los países con respecto a los cuales se cumplan las condiciones de la tercera hipótesis. Por tanto, el artículo 1677(7)(G)(iii) exige la acumulación del volumen y los efectos de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas en el caso de que se cumplan las condiciones establecidas en esa disposición.

4.626. En consecuencia, si la palabra "o" se interpreta en su sentido excluyente en todo el artículo 1677(7)(G), la acumulación del volumen y los efectos de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas únicamente sería obligatoria en el marco del artículo 1677(7)(G)(iii). Sin embargo, si la palabra "o" se interpreta en su sentido inclusivo, es decir, indicando *una cosa o la otra, o la combinación de ambas*, la palabra "o" en el artículo 1677(7)(G) indicaría que la autoridad deberá acumular el volumen y los efectos de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas de conformidad con el artículo 1677(7)(G)(i), (ii) y (iii).

4.627. De este análisis se desprende que, con independencia de que la palabra "o" se interprete en sentido "inclusivo" o "excluyente", el artículo 1677(7)(G) exige, en cierta medida, la acumulación del volumen y los efectos de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas. Si la palabra "o" se interpreta en sentido "excluyente", esa acumulación sólo se exigiría en la tercera hipótesis. En cambio, si la palabra "o" se interpreta en el "sentido inclusivo", en general se exigiría en las tres hipótesis. Incluso si la palabra "o" se interpreta en el sentido "excluyente", el empleo de la palabra "y" en el artículo 1677(7)(G)(iii) exige la acumulación del volumen y los efectos de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas cuando se cumplen las condiciones de esa cláusula.

4.628. A la luz del análisis anterior, consideramos que no está claro si el artículo 1677(7)(G)(i) y (ii) exige que la USITC acumule los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas. Al no haber un análisis del Grupo Especial en este sentido, y dada la escasez de pruebas en el expediente del Grupo Especial relativas a la aplicación de la media en litigio, no podemos completar el análisis jurídico con respecto a la medida en estos aspectos.

4.629. No obstante, debido al empleo de la palabra "y" en el artículo 1677(7)(G)(iii), es evidente con arreglo a cualquier interpretación de la palabra "o" en esta cláusula que, a juzgar por sus términos, este artículo obliga a la USITC a acumular los efectos de las importaciones subvencionadas y los efectos de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas cuando las solicitudes para iniciar investigaciones en materia de derechos compensatorios *o* investigaciones en materia de derechos antidumping se hayan presentado en la misma fecha *y* la autoridad investigadora haya iniciado investigaciones en materia de derechos compensatorios *o* investigaciones en materia de derechos antidumping. Por consiguiente, constatamos que el artículo 1677(7)(G)(iii) de la Ley de los Estados Unidos es incompatible "en sí mismo" con el párrafo 3 del artículo 15 y con los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

> A efectos de evaluar el volumen y los efectos en los precios para una determinación de la existencia de daño importante debido a las importaciones objeto de investigación, el artículo 771(7)(G)(i) de la Ley exige a la Comisión que evalúe acumulativamente el volumen y el efecto de las importaciones de la mercancía objeto de investigación procedentes de todos los países respecto a los cuales se presentaron solicitudes y/o el Departamento de Comercio inició investigaciones el mismo día, si esas importaciones compiten entre sí y con productos similares nacionales en el mercado estadounidense.

(Determinaciones definitivas de la USITC (Prueba documental IND-9 presentada al Grupo Especial), páginas 9 y 10 (donde se hace referencia al artículo 1677(7)(G)) El Grupo Especial hizo referencia a esta determinación en la nota 531 del párrafo 7.323 de su informe.

5 CONSTATACIONES Y CONCLUSIONES

5.1. Por las razones expuestas en el presente informe, el Órgano de Apelación:

a. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial relativas a la expresión "organismo público" en el marco del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC:

i. revoca la constatación del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.89 y 8.3.c.i del informe del Grupo Especial, por la que se rechaza la alegación de la India de que la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público es incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC; y

ii. completa el análisis jurídico y constata que la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público es incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC;

b. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial relativas a la contribución financiera en el marco de los incisos i) y iii) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC:

i. confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.241 y 8.3.d.i del informe del Grupo Especial, por la que se rechaza la alegación de la India de que la determinación del USDOC de que el Gobierno de la India proporcionó bienes a través de la concesión de derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón es incompatible con el inciso iii) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC; y

ii. confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.297 y 8.3.e.ii.1) del informe del Grupo Especial, por la que se rechaza la alegación de la India de que la determinación del USDOC de que el Comité de Administración del SDF proporcionó transferencias directas de fondos es incompatible con el inciso i) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC;

c. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial sobre las medidas "en sí mismas" en relación con la existencia de un beneficio en el marco del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC:

i. confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.35 del informe del Grupo Especial, por la que se rechaza la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque no exige a las autoridades investigadoras evaluar la adecuación de la remuneración desde la perspectiva del proveedor gubernamental antes de evaluar si se ha conferido un beneficio al receptor;

ii. confirma, aunque por motivos distintos, la constatación del Grupo Especial que figura en el párrafo 7.46 del informe del Grupo Especial, por la que se rechaza la alegación de la India de que el mecanismo de puntos de referencia de los Estados Unidos es incompatible "en sí mismo" con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque excluye la utilización de los precios del gobierno como puntos de referencia;

iii. confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.52 del informe del Grupo Especial, por la que se rechaza la alegación de la India de que la utilización de los "precios del mercado mundial" como puntos de referencia del nivel II prevista en el artículo 351.511(a)(2)(ii) del Reglamento de los Estados Unidos es incompatible "en sí misma" con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC; y

iv. confirma, aunque por motivos distintos, la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.63 del informe del Grupo Especial, por la que se rechaza la alegación de la India de que la utilización obligatoria de puntos de referencia basados

en precios "de entrega" prevista en el artículo 351.511(a)(2)(iv) del Reglamento de los Estados Unidos es incompatible "en sí misma" con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC;

d. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial sobre las medidas "en su aplicación" en relación con la existencia de un beneficio en el marco del artículo 14 del Acuerdo SMC:

   i. declara superfluas y sin efectos jurídicos las constataciones subsidiarias del Grupo Especial, que figuran en los párrafos 7.160 a 7.165 del informe del Grupo Especial, sobre los argumentos *ex post* presentados por los Estados Unidos para justificar el hecho de que el USDOC no considerara determinada información sobre los precios internos al evaluar si la NMDC suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada;

   ii. revoca las constataciones del Grupo Especial, que figuran en los párrafos 7.189 y 7.192 del informe del Grupo Especial, por las que se rechazan las alegaciones de la India de que la exclusión por el USDOC de los precios de exportación de la NMDC para determinar un punto de referencia del nivel II es incompatible con el apartado d) del artículo 14 y la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC; y completa el análisis jurídico y constata que la exclusión por el USDOC de dichos precios es incompatible con el apartado d) del artículo 14 y la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC;

   iii. revoca las constataciones del Grupo Especial, que figuran en los párrafos 7.183 y 7.185 del informe del Grupo Especial, por las que se rechaza la alegación de la India de que la utilización por el USDOC de precios "de entrega" de Australia y el Brasil al evaluar si la NMDC suministró mineral de hierro por una remuneración inferior a la adecuada es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC; y completa el análisis jurídico y constata que la utilización por el USDOC de dichos precios es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC;

   iv. confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.260 del informe del Grupo Especial, por la que se rechaza la alegación de la India de que la reconstrucción por el USDOC de los precios del gobierno para el mineral de hierro y el carbón es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC; y

   v. revoca la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.313 del informe del Grupo Especial, por la que se rechaza la alegación de la India en lo que se refiere a la determinación del USDOC de que los préstamos proporcionados en el marco del SDF confirieron un beneficio en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC, y constata que no puede completar el análisis jurídico;

e. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial relativas a la especificidad en el marco del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC:

   i. confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.135 del informe del Grupo Especial, de que el USDOC no estaba obligado a establecer que únicamente un "número limitado" dentro del conjunto de "determinadas empresas" utilizó efectivamente el programa de subvenciones;

   ii. confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.126 del informe del Grupo Especial, por la que se rechaza el argumento de la India de que la especificidad debe establecerse sobre la base de la discriminación a favor de "determinadas empresas" frente a una categoría más amplia de otras entidades en situación similar; y

iii. confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.133 del informe del Grupo Especial, por la que se rechaza el argumento de la India de que, si las características inherentes al producto subvencionado limitan la posible utilización de la subvención a una determinada rama de producción, la subvención no será específica salvo que el acceso a esta subvención esté limitado además a un subconjunto de esa rama de producción;

f. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial relativas a la utilización de los "hechos de que se tenga conocimiento" en el marco del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC:

i. modifica la interpretación que hace el Grupo Especial del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC, en la sección 7.7.5.1 del informe del Grupo Especial, y constata que el párrafo 7 del artículo 12 obliga a la autoridad investigadora a utilizar los hechos de que se tenga conocimiento que sustituyan razonablemente a la información necesaria que falta con miras a llegar a una determinación exacta, y que esto también incluye una evaluación de las pruebas disponibles;

ii. constata que el Grupo Especial no cumplió el deber que le impone el artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido, y por lo tanto revoca la constatación del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.445 y 8.3.h del informe del Grupo Especial, de que la India no acreditó *prima facie* que el artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos son incompatibles "en sí mismos" con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC; y completa el análisis jurídico y constata que la India no ha establecido que el artículo 1677e(b) de la Ley de los Estados Unidos y el artículo 351.308(a)-(c) del Reglamento de los Estados Unidos sean incompatibles "en sí mismos" con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC; y

iii. confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.450 del informe del Grupo Especial, de que la India no estableció una presunción *prima facie* de incompatibilidad con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC;

g. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial relativas al examen por el USDOC de alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos:

i. confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.508 y 8.3.j del informe del Grupo Especial, por la que se rechazan las alegaciones de la India de que el examen por el USDOC de alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos relativos a las importaciones en litigio es incompatible con el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC; y

ii. revoca la constatación del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.508 y 8.3.j del informe del Grupo Especial, por la que se rechazan las alegaciones de la India de que el examen por el USDOC de alegaciones sobre la existencia de nuevas subvenciones en los exámenes administrativos relativos a las importaciones en litigio es incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC, y constata que no puede completar el análisis jurídico a este respecto;

h. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial relativas a la "acumulación cruzada" en el marco del párrafo 3 del artículo 15 y de los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC:

i. constata que el Grupo Especial no incurrió en error al constatar que el párrafo 3 del artículo 15 y los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC no autorizan a la autoridad investigadora a evaluar de manera acumulativa los efectos de las importaciones que no son objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios simultáneas con los efectos de las importaciones que son objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios; y

ii. constata que el Grupo Especial no cumplió el deber que le impone el artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido, y por consiguiente revoca las constataciones del Grupo Especial, que figuran en los párrafos 7.356, 7.369, 8.2.c. y 8.2.d. del informe del Grupo Especial, de que el artículo 1677(7)(G) de la Ley de los Estados Unidos es incompatible "en sí mismo" con el párrafo 3 del artículo 15 y con los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC; y completa el análisis jurídico y constata que el artículo 1677(7)(G)(iii) es incompatible "en sí mismo" con el párrafo 3 del artículo 15 y con los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC;

i. excepto por lo que se refiere a las constataciones que figuran en los párrafos 5.1.f.ii y 5.1.h.ii *supra*, rechaza por lo demás todas las alegaciones de la India de que el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido y por lo tanto actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD; y

j. por lo que respecta a las constataciones del Grupo Especial identificadas en los párrafos 5.1.c y 5.1.g *supra*, rechaza las alegaciones de la India de que el Grupo Especial no expuso las razones en que se basaron sus conclusiones, y por lo tanto actuó de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del ESD.

5.2. El Órgano de Apelación recomienda que el OSD pida a los Estados Unidos que pongan las medidas que, según se ha constatado en el presente informe y en el informe del Grupo Especial modificado por el presente informe, son incompatibles con las obligaciones que les corresponden en virtud del Acuerdo SMC, en conformidad con ese Acuerdo.

Firmado en el original en Ginebra el 19 de noviembre de 2014 por:

_____
Ricardo Ramírez-Hernández
Presidente de la Sección

_____
Ujal Singh Bhatia
Miembro

_____
Thomas Graham
Miembro

ANEXO 1

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS436/6

15 de agosto de 2014

(14-4711)

Página: 1/18

Original: inglés

ESTADOS UNIDOS - MEDIDAS COMPENSATORIAS SOBRE DETERMINADOS PRODUCTOS PLANOS DE ACERO AL CARBONO LAMINADO EN CALIENTE PROCEDENTES DE LA INDIA

NOTIFICACIÓN DE LA APELACIÓN DE LA INDIA DE CONFORMIDAD CON EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 16 Y EL ARTÍCULO 17 DEL ENTENDIMIENTO RELATIVO A LAS NORMAS Y PROCEDIMIENTOS POR LOS QUE SE RIGE LA SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS (ESD) Y DE CONFORMIDAD CON EL PÁRRAFO 1 DE LA REGLA 20 DE LOS PROCEDIMIENTOS DE TRABAJO PARA EL EXAMEN EN APELACIÓN

Se distribuye a los Miembros la siguiente notificación, de fecha 8 de agosto de 2014, recibida de la delegación de la India.

_____

1. De conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* ("ESD") y la Regla 20 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación* (WT/AB/WP/6) ("Procedimientos de trabajo"), la India notifica por la presente al Órgano de Solución de Diferencias su decisión de apelar respecto de determinadas cuestiones de derecho e interpretación jurídica que figuran en el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India* (WT/DS436) ("informe del Grupo Especial").

2. De conformidad con el párrafo 1 de la Regla 20 y el párrafo 1 de la Regla 21 de los Procedimientos de trabajo, la India presenta este anuncio de apelación *junto* con su comunicación del apelante a la Secretaría del Órgano de Apelación.

3. De conformidad con el párrafo 2 d) iii) de la Regla 20 de los Procedimientos de trabajo, en este anuncio de apelación se proporciona una lista *indicativa* de los párrafos del informe del Grupo Especial que contienen los supuestos errores de derecho e interpretación jurídica en que ha incurrido el Grupo Especial en su informe, sin perjuicio de que la India pueda basarse en otros párrafos del informe del Grupo Especial en su apelación.

4. La India solicita que el Órgano de Apelación examine los errores de derecho e interpretación jurídica en que incurrió el Grupo Especial en su informe y que el Órgano de Apelación formule las constataciones que se exponen a continuación.

I. El Grupo Especial ha incurrido en errores de derecho en las secciones 7.2.3-7.2.5 de su informe y en constataciones conexas que figuran en la sección 7.3.3 de su informe

5. El Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC y/o no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD y/o aplicó erróneamente el principio de economía procesal en la medida en que constató que el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(i)-(iii) no es incompatible "en sí mismo" con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. En particular, el Grupo Especial incurrió en error porque:

- interpretó incorrectamente el apartado d) del artículo 14 al constatar que ese apartado no exige una evaluación de la 'adecuación' de la remuneración realmente recibida por el proveedor 'gubernamental' de las mercancías antes de determinar la cuantía del beneficio[1];

- interpretó incorrectamente el apartado d) del artículo 14 al constatar que las actividades investigadoras pueden hacer totalmente caso omiso de las transacciones del gobierno cuando evalúan las "condiciones reinantes en el mercado" en el sentido del apartado d) del artículo 14 y, en lugar de ello, sobre la base de presunciones pueden rechazarlas[2];

- interpretó incorrectamente el apartado d) del artículo 14 al constatar que las autoridades investigadoras pueden utilizar puntos de referencia de fuera del país sin constatar primero que el mercado está distorsionado por la interferencia o la influencia del gobierno[3];

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al no evaluar la alegación de la India de que el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(ii) es incompatible con el apartado d) del artículo 14 por exigir la utilización de puntos de referencia de fuera del país sin agotar primero todas las posibles fuentes de puntos de referencia internos[4];

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al no proporcionar las razones en que se basaba, como exige el párrafo 7 del artículo 12 del ESD, por lo que respecta a la manera en que se puede recurrir a puntos de referencia de fuera del país incluso en situaciones distintas de la influencia del gobierno en el mercado[5];

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al constatar que el método previsto en el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(ii) "debe" estar relacionado con las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro simplemente porque la legislación principal reproduce el apartado d) del artículo 14[6], pese a la constatación de que las palabras realmente utilizadas en el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(ii) no "prescribe[n] necesariamente el tipo de análisis de las 'condiciones reinantes en el mercado' ..."[7];

- aplicó incorrectamente el apartado d) del artículo 14 al constatar que el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(ii) debe reflejar automáticamente las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro simplemente porque la legislación estadounidense principal, el artículo 19 U.S.C. 1677(5)(E)(iv) reproduce el apartado d) del artículo 14[8];

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al no evaluar y estimar la alegación de la India de que el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(i)-(iii) es

[1] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.35.
[2] *Ibid.*, párrafos 7.39, 7.42, 7.44, 7.46 y 7.189.
[3] *Ibid.*, párrafos 7.47, 7.49 y 7.50.
[4] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.52.
[5] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.50.
[6] *Ibid.*, párrafo 7.51.
[7] *Ibid.*, párrafo 6.5.
[8] *Ibid.*, párrafo 7.51.

incompatible 'en sí mismo' con el apartado d) del artículo 14 por ordenar una constatación positiva de la existencia de beneficio simplemente debido a que el precio fijado por el gobierno en cuestión es inferior a un precio de referencia, sin estimar si el precio del gobierno o la diferencia de precio, si la hubiere, está en conformidad con 'consideraciones de carácter comercial'[9];

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al no evaluar la alegación de la India de que el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(i)-(iii) es incompatible "en sí mismo" con el apartado d) del artículo 14 porque un precio fijado por el gobierno que se considera 'adecuado' de conformidad con un método compatible con el párrafo d) del artículo 14, es decir, el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(iii) [Nivel III], se consideraría, no obstante, inadecuado de conformidad con el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(i)-(ii).

6. Por estas razones, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(i)-(iii) no es "en sí mismo" incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

7. Además, el Órgano de Apelación debe, cuando sea necesario, completar el análisis jurídico y constatar que:

- el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(i)-(iii) es incompatible con la *primera frase* del apartado d) del artículo 14 ya que no evalúa la adecuación de la remuneración al proveedor gubernamental antes de determinar la cuantía del beneficio;

- el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(i) es incompatible con la *segunda frase* del apartado d) del artículo 14 por no tener en cuenta los precios del gobierno no establecidos de conformidad con una licitación competitiva al evaluar las "condiciones reinantes en el mercado" del país de suministro;

- el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(ii) es incompatible con el apartado d) del artículo 14 ya que ordena a las autoridades investigadoras que apliquen puntos de referencia de fuera del país para calcular el beneficio sin determinar primero que el mercado está distorsionado por la interferencia o la influencia del gobierno;

- el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(ii) es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque ordena a las autoridades investigadoras que apliquen puntos de referencia de fuera del país sin agotar primero todas las posibles fuentes de puntos de referencia internos;

- el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(ii) es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque no prevé ningún mecanismo para ajustar los precios del mercado mundial a las condiciones reinantes en el mercado del país de suministro de las mercancías;

- el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(i)-(ii) es incompatible con la segunda frase del apartado d) del artículo 14 ya que ordena una constatación positiva de la existencia de beneficio simplemente porque el precio fijado por el gobierno es inferior a un precio de referencia, sin estimar si el precio del gobierno está en conformidad con 'consideraciones de carácter comercial' o si la diferencia de precio, si la hubiere, está justificada de otra manera por 'consideraciones de carácter comercial';

- el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(i)-(iii) es incompatible con el apartado d) del artículo 14 ya que se rechazará un precio fijado por el gobierno compatible con el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(iii) si está disponible un punto de referencia de conformidad con el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(i) o (ii), según el caso.

[9] *Ibid.*, párrafos 6.57, 6.61 y nota 195.

8. Por consiguiente, el Órgano de Apelación debe constatar también que todas las determinaciones de los Estados Unidos en la investigación subyacente son incompatibles con el apartado d) del artículo 14 puesto que todas las determinaciones se aplican al artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(i)-(iii).

II. El Grupo Especial ha incurrido en errores de derecho en la sección 7.2.6 de su informe

9. El Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC y/o no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD y/o aplicó erróneamente el principio de economía procesal en la medida en que constató que el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(iv) no es "en sí mismo" incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. En particular, el Grupo Especial incurrió en error porque:

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al limitar la alegación real de la India contra el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(iv)[10];
- tras haber interpretado que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC ordena una evaluación de las "condiciones generales del mercado pertinente, en el contexto de las cuales los agentes del mercado realizan transacciones de venta"[11], no aplicó su propia norma para evaluar si el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(iv) no cumple esa orden;
- interpretó y aplicó incorrectamente el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que las condiciones contractuales de las transacciones del gobierno pueden excluirse *ipso facto* cuando se evalúan las "condiciones reinantes en el mercado"[12];
- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al evaluar incorrectamente la alegación de la India de que el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(iv) de la legislación de los Estados Unidos es "*en sí mismo*" incompatible con el apartado d) del artículo 14 sobre la base de la existencia de transacciones de importación en una *investigación determinada*[13];
- interpretó y aplicó incorrectamente el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que la mera presencia de una o varias transacciones de importación en el país de suministro justifica el cálculo del beneficio a nivel de los precios de entrega en *todos* los casos[14] sin una evaluación cualitativa de todo el mercado que abarque tanto las importaciones como las transacciones internas;
- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al no proporcionar las razones en que se basaba, como exige el párrafo 7 del artículo 12 del ESD, a fin de justificar el rechazo de la alegación de la India contra el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(iv) "en sí mismo".[15]

10. Por estas razones, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(iv) no es incompatible "en sí mismo" con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

11. Además, el Órgano de Apelación debe, cuando sea necesario, completar el análisis jurídico y constatar que:

- el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(iv) es incompatible con el apartado d) del artículo 14 ya que exige obligatoriamente el cálculo del beneficio a nivel de los precios de entrega en *todos los casos*, incluso cuando las "condiciones reinantes en el mercado" no incluyan ventas a los niveles de entrega;

[10] Informe del Grupo Especial, párrafos 6.80, 6.84 y 7.60.
[11] *Ibid.*, párrafo 7.60.
[12] *Ibid.*, párrafo 7.61.
[13] *Ibid.*, párrafo 7.62.
[14] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.62.
[15] *Ibid.*

- el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(iv) es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque constata positivamente la existencia de un 'beneficio' en todos los casos en que se utilizaron puntos de referencia de fuera del país simplemente debido a la diferencia del flete;

- el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(iv) es incompatible con el apartado d) del artículo 14 porque compensa las ventajas comparativas cuando se utilizan puntos de referencia de fuera del país.

12. Por consiguiente, el Órgano de Apelación debe constatar también que todas las determinaciones formuladas por los Estados Unidos en la investigación subyacente desde 2004 son incompatibles con el apartado d) del artículo 14 ya que esas determinaciones aplican el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(iv).

III. El Grupo Especial ha incurrido en errores de derecho en la sección 7.7.5.1 de su informe

13. El Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC y/o no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD, y/o aplicó erróneamente el principio de economía procesal en la medida en que constató que los artículos 19 U.S.C. § 1.677e(b) y 19 CFR § 351.308 ("disposiciones sobre los hechos desfavorables de que se tenga conocimiento") no son "en sí mismos" incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. En particular, el Grupo Especial incurrió en error porque:

- interpretó incorrectamente el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC al constatar que no es necesario que una autoridad investigadora realice una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles para seleccionar la información más adecuada o más apropiada[16];

- incurrió en error en su interpretación y aplicación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC al rechazar la alegación de la India[17] de que las disposiciones sobre los hechos desfavorables de que se tenga conocimiento son "en sí mismas" incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC ya que *exigen* que se extraigan las peores conclusiones posibles (en particular, que se imponga el margen del derecho más elevado posible) contra la parte que no coopera en *todos* los casos de falta de cooperación;

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al constatar que "cualquier conclusión desfavorable que formule el USDOC se basará en realidad en los hechos de que se tenga conocimiento" y que "en las disposiciones estadounidenses en litigio no hay nada que sugiera que el USDOC no esté obligado a tener en cuenta todos los hechos demostrados que consten en el expediente ni que deba aplicar 'hechos de que se tenga conocimiento' que no sustituyan razonablemente a la información que falta"[18] porque se limitó al texto de las disposiciones sobre los hechos desfavorables de que se tenga conocimiento y, en consecuencia, hizo caso omiso de "otros instrumentos internos de interpretación" incluidos en el expediente por la India.

14. Por estas razones, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que las disposiciones sobre los hechos desfavorables de que se tenga conocimiento no son "en sí mismas" incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

[16] *Ibid.*, párrafos 7.438, 7.439, 7.440 y 7.441.
[17] *Ibid.*, párrafos 7.440-7.444.
[18] *Ibid.*, párrafos 7.440-7.442 y 7.444.

15. Además, el Órgano de Apelación debe, cuando sea necesario, completar el análisis jurídico y constatar que:

- el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC exige que las autoridades investigadoras realicen una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles para seleccionar la información más adecuada o más apropiada;

- el párrafo 7 del artículo 12 no permite que las autoridades investigadoras extraigan conclusiones desfavorables (en particular, que impongan el margen del derecho más elevado posible) en *todos los casos* de falta de cooperación;

- las disposiciones sobre los hechos desfavorables de que se tenga conocimiento son "en sí mismas" incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC ya que no *exigen* al USDOC que realice una evaluación comparativa de todas las pruebas disponibles para seleccionar la información más adecuada o más apropiada; y

- las disposiciones sobre los hechos desfavorables de que se tenga conocimiento son "en sí mismas" incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC ya que *exigen* que se extraigan conclusiones desfavorables (en particular, en forma de los márgenes de subvención más elevados posibles) en *todos los casos* de falta de cooperación.

16. Por consiguiente, el Órgano de Apelación debe constatar también que todas las determinaciones formuladas por los Estados Unidos en la investigación subyacente por las que se aplicaron las disposiciones sobre los hechos desfavorables de que se tenga conocimiento son incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

IV. El Grupo Especial ha incurrido en errores de derecho en la sección 7.3.1 de su informe

17. El Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC y/o no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD y/o aplicó erróneamente el principio de economía procesal en la medida en que aceptó la determinación de los Estados Unidos de que la NMDC es un 'organismo público'. En particular, el Grupo Especial incurrió en error porque:

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al no evaluar las repercusiones del reconocimiento por los Estados Unidos ante el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)* de que, en la investigación subyacente en esta diferencia, se consideró que la NMDC era un organismo público simplemente sobre la base de la participación del Gobierno de la India en su capital social[19];

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al no examinar la totalidad de las pruebas y/o no dio a todas las pruebas un trato imparcial cuando constató que el USDOC examinó factores no limitados a la participación del Gobierno de la India en el capital social de la NMDC al concluir que la NMDC era un organismo público, pese a que el USDOC afirmó expresamente en su determinación que su legislación interna no exigía ese examen[20];

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al considerar que la determinación del USDOC en el examen administrativo de 2007 era pertinente para evaluar la determinación del USDOC en los exámenes administrativos de 2004 y 2006[21];

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al aceptar la explicación *ex post facto* de los Estados Unidos de que la referencia a que la NMDC

[19] Informe del Grupo Especial, párrafo 6.90.
[20] *Ibid.*, párrafos 6.96 y 7.81 y nota 244.
[21] *Ibid.*, párrafo 7.83.

estaba "dirigida por" el Gobierno de la India en la determinación del examen administrativo de 2004 implicaba que el USDOC examinó factores distintos de la participación del Gobierno de la India en el capital social cuando determinó que la NMDC era un "organismo público"[22];

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido y se excedió en sus facultades al proporcionar *motu proprio* "apoyo adicional" a la constatación del USDOC de que la NMDC es un 'organismo público' por estar sometida al "control administrativo" del Gobierno de la India, pese a que los Estados Unidos reconocieron expresamente que la determinación del USDOC no hacía referencia al "control administrativo" de la NMDC[23];

- se excedió en sus facultades al formular una constatación sobre los efectos de la condición de 'Miniratna' o 'Navratna' de la NMDC[24] en lugar de limitarse a una evaluación de si el USDOC debía haber examinado la condición de 'Miniratna' o 'Navratna' de la NMDC como una prueba pertinente;

- aplicó incorrectamente el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC al constatar que la supuesta participación del Gobierno de la India en el nombramiento de los consejeros de la NMDC es de carácter más 'sustantivo' y significativo que la participación del Gobierno de la India en el capital social de la NMDC[25];

- aplicó incorrectamente el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC al constatar que la *designación* de los consejeros puede equipararse al *nombramiento* de los jefes ejecutivos y que no hay ninguna diferencia entre la *designación* de los consejeros por el gobierno y el *nombramiento* de los consejeros por el gobierno, al evaluar si el Gobierno de la India ejercía un "control significativo" sobre la NMDC[26];

- aplicó incorrectamente el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 al constatar que la participación del Gobierno de la India en el Consejo de Administración de la NMDC junto con su participación en el capital social de ésta era suficiente para satisfacer el requisito del "control significativo"[27] al que aludió el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos Antidumping y Compensatorios (China)*.

- interpretó incorrectamente el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC al constatar que el "control significativo" de la NMDC por el Gobierno de la India sería suficiente para determinar que la NMDC es un organismo público.[28]

18. Por estas razones, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial que confirmó la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

19. Además, el Órgano de Apelación debe, cuando sea necesario, completar el análisis jurídico y constatar que:

- el "control significativo" de una entidad por un gobierno no será suficiente para concluir que esa entidad es un 'organismo público' en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC en todos los casos;

- la participación del gobierno en el capital social y el nombramiento de los consejeros por el gobierno, en ausencia de otros factores, no es suficiente para concluir que una entidad está sometida al "control significativo" del gobierno a efectos del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC en todos los casos; y

[22] Informe del Grupo Especial, párrafos 6.93 y 7.82 y nota 245.
[23] *Ibid.*, párrafos 7.82, 7.87 y 6.100.
[24] *Ibid.*, párrafo 7.88.
[25] *Ibid.*, párrafo 7.85.
[26] *Ibid.*
[27] *Ibid.*, párrafos 7.80-7.89.
[28] *Ibid.*, párrafos 7.81, 7.85, 7.86 y 7.89.

- la determinación del USDOC de que la NMDC es un organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC es incorrecta.

20. Por consiguiente, el Órgano de Apelación debe constatar también que la imposición de derechos compensatorios sobre la base del programa de la NMDC desde 2004 es incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

V. El Grupo Especial ha incurrido en errores de derecho en la sección 7.3.2 de su informe

21. El Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del párrafo 2 del artículo 1 y el artículo 2 del Acuerdo SMC y/o no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD y/o aplicó erróneamente el principio de economía procesal en la medida en que confirmó la determinación de los Estados Unidos de que la venta de mineral de hierro por la NMDC era específica *de facto*. En particular, el Grupo Especial incurrió en error porque:

- interpretó y aplicó incorrectamente el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC al constatar que se puede considerar que un programa es específico *de facto* incluso sin establecer que el programa en cuestión 'discrimina' entre entidades que están en una situación similar[29];

- interpretó y aplicó incorrectamente la expresión "utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas" tal como figura en el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC[30];

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al limitar las circunstancias en que se puede recurrir a la historia de la negociación para interpretar un tratado[31];

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al basarse específicamente en las constataciones del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*[32], sin registrar ni evaluar las "razones imperativas" ofrecidas por la India para no seguir las mencionadas constataciones de la existencia de subvenciones abarcadas por el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC;

- interpretó incorrectamente el párrafo 1 c) del artículo 2 al constatar que las supuestas subvenciones previstas en el párrafo 1 a) iii) del artículo 1 pueden ser específicas *de facto* simplemente sobre la base de las limitaciones inherentes a la naturaleza de las mercancías supuestamente proporcionadas o compradas por el gobierno.[33]

22. Por estas razones, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que los Estados Unidos no actuaron de manera incompatible con el párrafo 2 del artículo 1 y el párrafo 1 del artículo 2 al concluir que la venta del mineral de hierro por la NMDC fue específica *de facto*.

23. Además, el Órgano de Apelación debe, cuando sea necesario, completar el análisis jurídico y constatar que:

- un programa puede ser específico *de facto* de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC únicamente si hay acción del gobierno que 'discrimina' entre entidades que están en una situación similar;

- un programa puede ser específico *de facto* de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC sobre la base de que es "utiliza[do] ... por" un "número limitado *de* determinadas empresas", únicamente cuando la subvención en cuestión es

[29] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.121-7.124.
[30] *Ibid.*, 7.135.
[31] *Ibid.*, párrafo 7.130.
[32] *Ibid.*, párrafo 7.131.
[33] *Ibid.*, párrafos 7.127-7.133.

utilizada por un conjunto más pequeño dentro del conjunto más amplio de "determinadas empresas";

- un programa relativo al suministro de mercancías no puede ser específico *de facto* de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC si la determinación de la especificidad *de facto* se basa únicamente en las características inherentes a las mercancías de que se trata; y

- los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 2 del artículo 1 y los párrafos 1 c) y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC al constatar que la venta de mineral de hierro por la NMDC es específica *de facto*.

24. Por consiguiente, el Órgano de Apelación debe constatar también que la imposición de derechos compensatorios sobre la base del programa de la NMDC desde 2004 es incompatible con el párrafo 2 del artículo 1 y los párrafos 1 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC.

VI. El Grupo Especial ha incurrido en errores de derecho en la sección 7.3.3 de su informe y en constataciones conexas que figuran en la sección 7.4.6.2 de su informe

25. El Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido de conformidad con el artículo 11 del ESD en la medida en que ha formulado constataciones sobre las justificaciones *ex post facto* de los Estados Unidos para rechazar determinada información sobre las ventas internas como puntos de referencia pertinentes[34], pese a reconocer expresamente que esas justificaciones eran *ex post facto.*[35] Por consiguiente, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial[36] con respecto a abordar las justificaciones *ex post facto* de los Estados Unidos y declare superfluas las constataciones y observaciones del Grupo Especial[37] sobre las justificaciones *ex post facto* de los Estados Unidos.

26. Subsidiariamente, en caso de que el Órgano de Apelación rechace las mencionadas solicitudes de la India, la India sostiene que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación de los párrafos 1, 4 y 7 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC y/o no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD en la medida en que aceptó la justificación *ex post facto* de los Estados Unidos de que la información sobre las ventas internas puede rechazarse como puntos de referencia pertinentes. En particular el Grupo Especial incurrió en error porque:

- interpretó incorrectamente el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC para constatar que los precios fijados por el gobierno pueden rechazarse *ipso facto* sin constatar primero que el mercado está distorsionado por la interferencia o la influencia del gobierno[38];

- interpretó y aplicó incorrectamente el párrafo 1 del artículo 12 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que una autoridad investigadora posee suficientes facultades discrecionales para hacer caso omiso de información sobre la fijación de los precios simplemente porque esa información no corresponde a 'transacciones reales'[39];

- aplicó incorrectamente los párrafos 1 y 7 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que los Estados Unidos pueden rechazar *completamente* la oferta de precios de una parte privada simplemente porque no especificaba el contenido exacto de mineral de hierro, aunque indicaba la calidad de dicho mineral[40];

[34] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.159-7.165.
[35] *Ibid.*, párrafos 7.154-7.156.
[36] *Ibid.*, párrafo 7.159.
[37] *Ibid.*, párrafos 7.159-7.165.
[38] *Ibid.*, párrafo 7.160.
[39] *Ibid.*, párrafo 7.162.
[40] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.163.

- aplicó incorrectamente los párrafos 1 y 7 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que los Estados Unidos podían rechazar información relativa a posibles puntos de referencia internos sobre la base de determinados supuestos defectos del precio sin poner en ningún momento de relieve esos defectos ni pedir aclaraciones al respecto durante el curso de la investigación[41];

- aplicó incorrectamente los párrafos 1 y 4 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que los Estados Unidos podían rechazar la oferta supuestamente confidencial de una parte privada proporcionada por Tata como punto de referencia pertinente incluso respecto de Tata.[42]

27. Se solicita al Órgano de Apelación que revoque las constataciones y observaciones del Grupo Especial sobre las justificaciones *ex post facto* de los Estados Unidos para rechazar determinada información sobre las ventas internas como puntos de referencia pertinentes y, en cambio, constate que:

- una autoridad investigadora no puede hacer caso omiso de información sobre la fijación de los precios internos simplemente porque esa información no corresponde a 'transacciones reales';

- el rechazo alegado de puntos de referencia internos por los Estados Unidos simplemente porque esos puntos de referencia estaban relacionados con transacciones gubernamentales es incompatible con el apartado d) del artículo 14;

- el rechazo alegado de puntos de referencia internos por los Estados Unidos simplemente porque no especificaban el contenido exacto de hierro, aunque sí indicaban la "baja calidad" y la "alta calidad" es incompatible con los párrafos 1 y 7 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC;

- el rechazo alegado de puntos de referencia internos por los Estados Unidos sobre la base de determinados supuestos defectos del precio, sin poner en ningún momento de relieve esos defectos ni pedir aclaraciones al respecto durante el curso de la investigación, es incompatible con los párrafos 1 y 7 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC; y

- el hecho de que los Estados Unidos no apliquen la oferta supuestamente confidencial de una parte privada proporcionada por Tata como punto de referencia pertinente incluso respecto de Tata es incompatible con los párrafos 1 y 4 del artículo 12 y el artículo 14 del Acuerdo SMC.

28. Además, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del artículo 14 del Acuerdo SMC y/o no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD y/o aplicó erróneamente el principio de economía procesal en la medida en que aceptó la determinación de los Estados Unidos de que la venta de mineral de hierro por la NMDC otorgaba un beneficio. En particular, el Grupo Especial incurrió en error porque:

- no examinó la totalidad de las pruebas y/o no trató todas las pruebas de manera imparcial cuando constató que los precios brasileño y australiano del mineral de hierro, incluidas todas las cargas por concepto de entrega a los productores de acero de la India, eran puntos de referencia pertinentes sobre la base de que la NMDC supuestamente estableció sus precios internos a la luz de lo que los compradores de hierro están dispuestos a pagar para importar[43];

- interpretó y aplicó incorrectamente el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que la existencia de una transacción de importación de mineral de hierro procedente del Brasil en la India debe significar necesariamente que el precio del mineral de hierro procedente del Brasil, incluidas todas las cargas por concepto de

[41] *Ibid.*, párrafo 7.164.
[42] *Ibid.*, párrafo 7.165.
[43] *Ibid.*, párrafo 7.182.

entrega a los productores de acero de la India, reflejará las 'condiciones reinantes en el mercado' de mineral de hierro en la India[44], sin una evaluación cualitativa de todo el mercado que abarcara tanto las transacciones de importación como las transacciones internas relativas al mineral de hierro;

- interpretó y aplicó incorrectamente el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que la inclusión de las cargas relacionadas con el tránsito internacional en el precio de referencia no anula ni compensa la ventaja comparativa de la India[45];

- aplicó incorrectamente el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que los precios de exportación del proveedor gubernamental en cuestión pueden rechazarse *ipso facto* como punto de referencia pertinente[46];

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al confirmar las determinaciones del USDOC impugnadas refiriéndose a pruebas obrantes en el expediente en las que el propio USDOC no se basó en ningún momento en su determinación[47];

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al no evaluar si el USDOC explicó 'adecuadamente' su trato incongruente de los precios de exportación de la NMDC como punto de referencia pertinente, como exige la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC;

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al no evaluar si el USDOC explicó transparente y adecuadamente por qué los precios de exportación de la NMDC no son 'precios del mercado mundial' en el sentido del reglamento interno de aplicación de los Estados Unidos, es decir, el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(ii).[48]

29. Por estas razones, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que los Estados Unidos no actuaron de manera incompatible con el artículo 14 del Acuerdo SMC al concluir que la venta del mineral de hierro por la NMDC otorgó un beneficio.

30. En la medida en que las constataciones del Grupo Especial en relación con el programa de la NMDC se reiteran en el contexto de la concesión de derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón[49], la India solicita al Órgano de Apelación que también las revoque.

31. Además, el Órgano de Apelación debe, cuando sea necesario, completar el análisis jurídico y constatar que, en relación con la venta del mineral de hierro por la NMDC y la concesión de derechos de extracción de mineral de hierro por el Gobierno de la India:

- los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al rechazar sobre la base de presunciones los precios de exportación de la NMDC como punto de referencia pertinente para determinar la existencia y la cuantía del 'beneficio';

- los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al utilizar los precios del mineral de hierro procedente del Brasil, incluidas todas las cargas por concepto de entrega a los productores de acero de la India, como precio de referencia para determinar la existencia y la cuantía del 'beneficio';

- los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al utilizar los precios del mineral de hierro procedente de Australia, ajustados artificialmente para incluir todas las cargas por concepto de entrega a los

[44] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.181-7.183.
[45] *Ibid.*, párrafo 7.185.
[46] *Ibid.*, párrafo 7.189.
[47] *Ibid.*, párrafo 7.182.
[48] *Ibid.*, párrafos 7.189-7.192.
[49] *Ibid.*, párrafos 7.263-7.265.

productores de acero de la India, como el precio de referencia para determinar la existencia y la cuantía del 'beneficio'; y

- los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC al no explicar transparente y adecuadamente por qué los precios de exportación de la NMDC no son 'precios del mercado mundial' en el sentido del reglamento interno de aplicación de los Estados Unidos, es decir, el artículo 19 CFR § 351.511(a)(2)(ii).

32. Por consiguiente, el Órgano de Apelación debe constatar también que:

- los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al utilizar un precio de referencia que incluía todas las cargas por concepto de entrega a los productores de acero de la India como precio de referencia para determinar la existencia y la cuantía del 'beneficio' con respecto al Programa de extracción de mineral de hierro para uso propio;

- los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al utilizar un precio de referencia que incluía todas las cargas por concepto de entrega a un productor de acero de la India como precio de referencia para determinar la existencia y la cuantía del 'beneficio' con respecto al Programa de extracción de carbón para uso propio.

33. Por consiguiente, el Órgano de Apelación debe constatar también que la imposición de derechos compensatorios al programa de la NMDC desde 2004 y la imposición de derechos compensatorios a los programas de extracción de mineral de hierro y de carbón para uso propio es incompatible con el apartado d) del artículo 14 y la parte introductoria del artículo 14 del Acuerdo SMC.

VII. El Grupo Especial ha incurrido en errores de derecho en la sección 7.4.3 de su informe

34. El Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC y/o no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD y/o aplicó erróneamente el principio de economía procesal en la medida en que aceptó la determinación de los Estados Unidos de que la concesión de derechos de extracción equivale al 'suministro' de los minerales extraídos. En particular, el Grupo Especial incurrió en error porque:

- hizo caso omiso de pruebas importantes necesarias para hacer una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al considerar carente de pertinencia el hecho de que el canon pagado al Gobierno de la India por las empresas de extracción representa un insignificante 9,03% del costo final del mineral extraído[50];

- aplicó incorrectamente el párrafo 1 a) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC al constatar que "permit[ir] al beneficiario extraer minerales de propiedad pública del suelo y luego utilizarlos para sus propios fines [del beneficiario]" significa que "la concesión por el Gobierno de la India de un derecho de extracción tiene una 'proximidad razonable' con el uso o goce de los minerales por la entidad extractora".[51]

35. Por estas razones, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que los Estados Unidos no actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 a) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC al concluir que la concesión de derechos de extracción equivale al 'suministro' del mineral extraído.

36. Además, el Órgano de Apelación debe, cuando sea necesario, completar el análisis jurídico y constatar que:

[50] Informe del Grupo Especial, párrafo 6.133.
[51] *Ibid.*, párrafos 7.237 y 7.238.

- los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 a) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC al constatar que la concesión de derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón equivale al 'suministro' de mineral de hierro y de carbón.

37. Por consiguiente, el Órgano de Apelación debe constatar también que la imposición de derechos compensatorios sobre la base del Programa de extracción de mineral de hierro para uso propio y el Programa de extracción de carbón para uso propio es incompatible con el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

VIII. El Grupo Especial ha incurrido en errores de derecho en la sección 7.4.2 de su informe

38. Las solicitudes contenidas en esta parte están supeditadas a que los Estados Unidos presenten una apelación contra la decisión del Grupo Especial que figura en la sección 7.4.1 del informe del Grupo Especial, y a que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial contenida en la sección 7.4.1.3 del informe del Grupo Especial.

39. El Grupo Especial no cumplió el deber que le impone el artículo 11 del ESD y/o aplicó erróneamente el principio de economía procesal en la medida en que no evaluó[52] la alegación formulada por la India al amparo del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC contra la determinación del USDOC de que la concesión de derechos de extracción de mineral de hierro es específica *de facto*. La India solicita al Órgano de Apelación que constate que el Grupo Especial incurrió en error al aplicar el principio de economía procesal en este caso.

40. Además, el Órgano de Apelación debe completar el análisis jurídico y constatar que:

- los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 2 del artículo 1 y los párrafos 1 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC al constatar que la concesión de derechos de extracción de mineral de hierro era específica *de facto*.

41. Por consiguiente, el Órgano de Apelación debe constatar también que la imposición de derechos compensatorios sobre la base del Programa de extracción de mineral de hierro para uso propio es incompatible con el párrafo 2 del artículo 1 y los párrafos 1 y 4 del artículo 2 del Acuerdo SMC.

IX. El Grupo Especial ha incurrido en errores de derecho en la sección 7.4.6 de su informe

42. Además, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del artículo 14 del Acuerdo SMC y/o no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD y/o aplicó erróneamente el principio de economía procesal en la medida en que aceptó la determinación de los Estados Unidos de que el Gobierno de la India otorgó un beneficio al conceder derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón. En particular, el Grupo Especial incurrió en error porque:

- interpretó y aplicó incorrectamente el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que el término 'remuneración' no tiene que aludir a la recompensa real recibida por el Gobierno de la India por la concesión de derechos de extracción sino que puede ser también teórico[53];

- interpretó y aplicó incorrectamente el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que se permitía al USDOC calcular la cuantía del beneficio sobre la base de un precio reconstruido ficticio del mineral de hierro extraído (con inclusión de los costos de extracción y de beneficios razonables)[54];

[52] Informe del Grupo Especial, párrafo 8.4.a.
[53] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.260.
[54] *Ibid.*

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al determinar que la alegación de la India relativa a una interpretación de "buena fe", no está comprendida en el mandato del Grupo Especial.[55]

43. Por estas razones, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que los Estados Unidos no actuaron de manera incompatible con el artículo 14 del Acuerdo SMC al concluir que el Gobierno de la India otorgó un beneficio cuando concedió derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón.

44. Además, el Órgano de Apelación debe, cuando sea necesario, completar el análisis jurídico y constatar que:

- la 'remuneración', cuya adecuación debe evaluarse de conformidad con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, sólo puede ser la recompensa real recibida por el Gobierno de la India y no puede ser ficticia/teórica;

- los costos en que incurre una empresa de extracción y los beneficios que obtiene no pueden considerarse parte de la 'remuneración', cuya adecuación ha de evaluarse de conformidad con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC;

- los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al constatar que el Gobierno de la India otorgó un beneficio cuando concedió derechos de extracción de mineral de hierro y de carbón; y

- los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC al utilizar los precios del carbón procedente de Australia, incluidas todas las cargas por concepto de entrega al productor de acero de la India, como el precio de referencia para determinar la existencia y la cuantía del 'beneficio'.

45. Por consiguiente, el Órgano de Apelación debe constatar también que la imposición de derechos compensatorios sobre la base del Programa de extracción de mineral de hierro para uso propio y el Programa de extracción de carbón para uso propio es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

X. El Grupo Especial ha incurrido en errores de derecho en la sección 7.5.1 de su informe

46. Además, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC y/o no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD y/o aplicó erróneamente el principio de economía procesal en la medida en que aceptó la determinación de los Estados Unidos de que el programa SDF era una subvención en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC. En particular, el Grupo Especial incurrió en error porque:

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al dar por supuesto un sentido de la expresión '*transferencia*' '*directa*' de fondos, tal como figura en el párrafo 1) a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC, sin interpretarla en ningún momento de conformidad con las normas usuales de interpretación[56];

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido al dar por supuesto un sentido de la expresión '*transferencia* de fondos', tal como figura en el párrafo 1) a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC, sin interpretarla en ningún momento de conformidad con las normas usuales de interpretación[57];

- interpretó y aplicó incorrectamente el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC al constatar que el USDOC podía haber determinado razonablemente que el Comité de Administración del SDF había transferido '*directa[mente]*' préstamos del SDF

[55] *Ibid.*, párrafo 7.261.
[56] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.292 y 7.293.
[57] *Ibid.*, párrafos 7.295 y 7.296.

simplemente sobre la base de que el Comité de Administración del SDF decide acerca de la concesión, las condiciones y las condonaciones de los préstamos del SDF[58] después de haber constatado que la transferencia real es realizada por un intermediario o una parte privada que interviene, es decir, el JPC;

- interpretó y aplicó incorrectamente el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC al constatar que la 'transferencia' de fondos no tiene que implicar que el gobierno sea titular de los fondos en cuestión y/o tener como resultado un cargo para el erario público.[59]

47. Por estas razones, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que los Estados Unidos no actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC al concluir que los préstamos del SDF constituían una subvención.

48. Además, el Órgano de Apelación debe, cuando sea necesario, completar el análisis jurídico y constatar que:

- la 'transferencia *directa* de fondos' en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC excluye que el *gobierno* transfiera fondos al beneficiario a través de una entidad privada intermediaria;

- la '*transferencia* directa de fondos' en el sentido del párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC sólo abarca las situaciones en las que los fondos así transferidos son propiedad del gobierno y/o tiene como resultado un cargo para el erario público;

- los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC al determinar que el programa SDF es una "transferencia directa de fondos" por el Comité de Administración del SDF.

49. Por consiguiente, el Órgano de Apelación debe constatar también que la imposición de derechos compensatorios sobre la base del programa SDF es incompatible con el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

XI. El Grupo Especial ha incurrido en errores de derecho en la sección 7.5.2 de su informe

50. Además, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del artículo 14 del Acuerdo SMC y/o no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD y/o aplicó erróneamente el principio de economía procesal en la medida en que no apreció que el punto de referencia utilizado de conformidad con el apartado d) del artículo 14 debe ser 'comparable' a las condiciones del propio programa de préstamos. En particular, el Grupo Especial incurrió en error porque:

- no evaluó objetivamente el asunto que se le había sometido al constatar que los fondos del SDF no son fondos de productores ya que procedieron de un gravamen sobre los consumidores, y el gravamen siempre se destinó únicamente a los fondos del SDF[60];

- interpretó incorrectamente el apartado b) del artículo 14 y el párrafo 1 b) del artículo 1 al constatar que el USDOC no tenía que tener en cuenta los depósitos de entrada hechos por los beneficiarios al programa SDF, al determinar que el programa SDF otorgaba un 'beneficio'.[61]

[58] *Ibid.*, párrafos 7.292 y 7.293.
[59] *Ibid.*, párrafos 7.294-7.296.
[60] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.311 y nota 526.
[61] *Ibid.*, párrafos 7.311 y 7.312.

51. Por estas razones, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que los Estados Unidos no actuaron de manera incompatible con el artículo 14 del Acuerdo SMC al concluir que los préstamos del SDF otorgaban un beneficio.

52. Además, el Órgano de Apelación debe, cuando sea necesario, completar el análisis jurídico y constatar que el USDOC infringió el apartado b) del artículo 14 y el párrafo 1 b) del artículo 1 al determinar que el programa SDF otorgaba un beneficio sin tener en cuenta los depósitos de entrada hechos por los beneficiarios al programa SDF.

XII. El Grupo Especial ha incurrido en errores de derecho en la sección 7.7.5.2.1 de su informe

53. Además, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC y/o no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD y/o aplicó erróneamente el principio de economía procesal en la medida en que constató que los Estados Unidos no actuaron de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC al aplicar el margen de subvención que no era *de minimis* más elevado en 230 casos en la investigación subyacente.[62] En particular, el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación del párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC y aplicó la norma incorrecta para evaluar la alegación.[63] Además, incluso cuando aplicó su interpretación errónea del párrafo 7 del artículo 12, el Grupo Especial aplicó incorrectamente su propia norma al rechazar la alegación de la India e imponer una carga innecesaria a ese país.[64]

54. Por lo tanto, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que los 230 casos de la investigación subyacente en que se aplicó el margen de subvención que no era *de minimis más elevado* de conformidad con las disposiciones sobre los hechos desfavorables de que se tenga conocimiento es incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Además, el Órgano de Apelación debe, cuando sea necesario, completar el análisis jurídico y constatar que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC al aplicar el margen de subvención que no era *de minimis más elevado* en los 230 casos puestos de relieve por la India.

55. Además, la India quisiera reiterar su anterior solicitud de que el Órgano de Apelación constate también que las disposiciones sobre los hechos desfavorables de que se tenga conocimiento son "en sí mismas" incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC ya que exigen que se extraigan conclusiones desfavorables (en particular, que se impongan los márgenes de subvención más elevados posibles) en *todos los casos* de falta de cooperación.

XIII. El Grupo Especial ha incurrido en errores de derecho en la sección 7.7.5.2.9 de su informe

56. El Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD al no examinar las comunicaciones de la India en su totalidad cuando concluyó que la India no había establecido una presunción *prima facie* con respecto al examen por extinción de 2013 realizado por el USDOC contra Essar, ISPAT, SAIL y Tata.[65] Por lo tanto, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial.

57. Además, el Órgano de Apelación debe, si es necesario, completar el análisis jurídico y constatar que *todas* las determinaciones del USDOC en el examen por extinción de 2013 contra Essar, ISPAT, SAIL y Tata son incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

58. Subsidiariamente, el Órgano de Apelación debe constatar que, como mínimo, las determinaciones del USDOC en el examen por extinción de 2013 son incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC en la medida en que repiten los casos de anteriores exámenes administrativos que ya se ha constatado que son incompatibles con el párrafo 7 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

---

[62] *Ibid.*, párrafos 7.448 y 7.449.
[63] *Ibid.*
[64] *Ibid.*, párrafo 7.449.
[65] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.479-7.481.

XIV. El Grupo Especial ha incurrido en errores de derecho en la sección 7.8.4 de su informe

59. El Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 y/o aplicó erróneamente el principio de economía procesal en la medida en que no evaluó las alegaciones de la India de que la investigación de la existencia de nuevas subvenciones en el curso de exámenes administrativos de los Estados Unidos en la investigación subyacente es incompatible con el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC.[66] En particular, el Grupo Especial incurrió en error porque:

- no evaluó objetivamente el asunto que se le había sometido al no evaluar las alegaciones de la India al amparo del párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC simplemente porque se examinaron nuevas subvenciones de conformidad con el artículo 21[67] y al no proporcionar "razones en que se basen" como se exige en el párrafo 7 del artículo 12 del ESD a ese respecto;

- interpretó incorrectamente que el artículo 11 no es aplicable al procedimiento del artículo 21 haciendo caso omiso de que el sentido del texto es que el artículo 11 se aplicará en cualquier momento en que un Miembro estudie la existencia, el grado o el efecto de una subvención, con independencia de la designación del procedimiento en la legislación interna;

- interpretó incorrectamente los artículos 11 y 21 al dar por supuesto que la aplicabilidad del artículo 21 excluye *ipso facto* la aplicabilidad del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22.[68]

60. Por lo tanto, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque las mencionadas constataciones del Grupo Especial.

61. Además, el Órgano de Apelación debe, si es necesario, completar el análisis jurídico y constatar que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 1 del artículo 13 y los párrafos 1 y 2 del artículo 22 del Acuerdo SMC al investigar la existencia de nuevas subvenciones en el curso de exámenes administrativos en la investigación subyacente.

XV. El Grupo Especial ha incurrido en errores de derecho en su resolución preliminar

62. Con supeditación a que el Órgano de Apelación rechace todas las solicitudes formuladas por la India en las secciones IV y V *supra*, se solicita al Órgano de Apelación que evalúe la apelación de la India que figura en esta parte. Dicho de otro modo, en caso de que el Órgano de Apelación constate que los Estados Unidos no infringieron el párrafo 1 a) 1) del artículo 1 ***o*** el artículo 2 y el párrafo 4 del artículo 1 del Acuerdo SMC, se solicita al Órgano de Apelación que evalúe la apelación de la India que figura en esta parte, en relación con la resolución del Grupo Especial sobre la solicitud preliminar de los Estados Unidos contenida en la sección 1.3.3 del informe del Grupo Especial.

63. El Grupo Especial incurrió en error en su aplicación del párrafo 6 del artículo 4 y el párrafo 2 del artículo 6 del ESD y/o no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD en la medida en que constató que las alegaciones de la India en la sección XII.C.1 y la sección XII.C.2 de la primera comunicación escrita de la India no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial. En particular, el Grupo Especial incurrió en error porque:

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido de conformidad con el artículo 11 y el párrafo 2 del artículo 3 del ESD al no registrar ni seguir, sin ofrecer razones imperativas, las constataciones anteriormente adoptadas en el asunto *Corea - Productos*

[66] *Ibid.*, párrafo 7.501.
[67] *Ibid.*, párrafos 7.501, 7.507, 7.508 y 7.168.
[68] *Ibid.*

lácteos, según las cuales corresponde al demandado la carga inicial de demostrar que fue realmente perjudicado por la solicitud de establecimiento de un grupo especial supuestamente incompleta del reclamante;

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido de conformidad con el artículo 11 y el párrafo 2 del artículo 3 del ESD al no registrar ni seguir, sin ofrecer razones imperativas, la constatación anteriormente adoptada del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Cordero*, según la cual las preguntas distribuidas por la India durante las consultas son una de las "circunstancias respectivas" para evaluar la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India[69];

- no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido de conformidad con el artículo 11 y el párrafo 2 del artículo 3 del ESD al no examinar el fundamento jurídico de la comunicación de la India, según la cual una referencia al término 'iniciación' que figura en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India debe interpretarse a la luz de la nota 37 del Acuerdo SMC[70];

- aplicó incorrectamente el párrafo 2 del artículo 6 del ESD al constatar que la solicitud de establecimiento de un grupo especial excluye las alegaciones formuladas al amparo del artículo 11 en relación con la "supuesta iniciación de una investigación o la manera en que una investigación se realizó".[71]

64. Por estas razones, la India solicita al Órgano de Apelación que revoque la constatación del Grupo Especial de que las alegaciones formuladas por la India en la sección XII.C.1 y la sección XII.C.2 de su primera comunicación escrita no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial.

65. Además, el Órgano de Apelación debe, cuando sea necesario, completar el análisis jurídico y constatar que:

- cuando se evalúa la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por un Miembro de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, las preguntas distribuidas por las partes durante el curso de las consultas celebradas en virtud del artículo 4 del ESD son una de las "circunstancias respectivas" pertinentes que ha de tenerse en cuenta;

- con respecto a una objeción formulada al amparo del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, corresponde al demandado la carga inicial de demostrar que fue realmente perjudicado por la solicitud de establecimiento de un grupo especial supuestamente incompleta del reclamante;

- las alegaciones de la India en la sección XII.C.1 y la sección XII.C.2 de su primera comunicación escrita están comprendidas en el mandato del grupo especial; y

- los Estados Unidos infringieron los párrafos 1, 2 y 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC al iniciar investigaciones de los programas NMDC y TPS en el examen administrativo de 2004 sin pruebas suficientes de la existencia, la cuantía y la naturaleza de las mencionadas subvenciones.

_____

[69] Informe del Grupo Especial, párrafo 1.37.
[70] *Ibid.,* nota 39.
[71] *Ibid.,* párrafos 1.34 y 1.38.

ANEXO 2

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS436/7

18 de agosto de 2014

(14-4762)

Página: 1/2

Original: inglés

ESTADOS UNIDOS - MEDIDAS COMPENSATORIAS SOBRE DETERMINADOS PRODUCTOS PLANOS DE ACERO AL CARBONO LAMINADO EN CALIENTE PROCEDENTES DE LA INDIA

NOTIFICACIÓN DE OTRA APELACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS DE CONFORMIDAD CON EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 16 Y EL ARTÍCULO 17 DEL ENTENDIMIENTO RELATIVO A LAS NORMAS Y PROCEDIMIENTOS POR LOS QUE SE RIGE LA SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS (ESD), Y DE CONFORMIDAD CON EL PÁRRAFO 1 DE LA REGLA 23 DE LOS PROCEDIMIENTOS DE TRABAJO PARA EL EXAMEN EN APELACIÓN

Se distribuye a los Miembros la siguiente notificación de la delegación de los Estados Unidos, de fecha 13 de agosto de 2014.

_____

De conformidad con el artículo 16 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* ("ESD") y la Regla 23 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación*, los Estados Unidos notifican por la presente su decisión de apelar ante el Órgano de Apelación respecto de determinadas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India* (WT/DS436/R) y determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por el Grupo Especial en esta diferencia.

1) Los Estados Unidos solicitan que el Órgano de Apelación examine la interpretación jurídica que hace el Grupo Especial de la expresión "organismo público" en el marco del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias* ("Acuerdo SMC") en el sentido de que "[h]ay que demostrar que la entidad pertinente está dotada de ... facultades [gubernamentales], o las ha ejercido efectivamente mediante el desempeño de funciones gubernamentales".[1] Los Estados Unidos solicitan respetuosamente que el Órgano de Apelación modifique esa interpretación y aclare que una entidad puede ser un organismo público en el sentido del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 si un gobierno controla esa entidad de tal forma que puede utilizar los recursos de ésta como si fueran propios. En esa circunstancia, cuando la entidad transfiera recursos económicos, son los propios recursos del gobierno los que se transfieren.

2) Los Estados Unidos solicitan que se examinen las conclusiones jurídicas del Grupo Especial de que el artículo 19 U.S.C. §1677(7)(G) es incompatible con los párrafos 3 y 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC, tanto "en sí mismo" como "en su aplicación" en la investigación

[1] Informe del Grupo Especial, párrafo 7.80.

inicial en cuestión en esta diferencia.[2] Esas constataciones son erróneas, y están basadas en constataciones erróneas con respecto a cuestiones de derecho e interpretaciones jurídicas conexas, entre ellas, las conclusiones del Grupo Especial de que "el párrafo 3 del artículo 15 establece una condición previa necesaria para evaluar acumulativamente los efectos de las importaciones en cuestión ... más que una limitación respecto del ámbito de aplicación del párrafo 3 del artículo 15"[3]; que la expresión "importaciones subvencionadas" en otras disposiciones del artículo 15 constituye una "limitación expresa de las importaciones que han de considerarse" en un análisis de la existencia de daño[4]; y que el contexto proporcionado por el párrafo 6 a) del artículo VI del *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* ("GATT de 1994") y el párrafo 3 el artículo 3 del *Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* ("Acuerdo Antidumping") no respalda el empleo de la acumulación cruzada.[5] Los Estados Unidos solicitan respetuosamente que el Órgano de Apelación revoque las constataciones del Grupo Especial y concluya que el artículo 19 U.S.C. §1677(7)(G) no es incompatible con los párrafos 3 y 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC "en sí mismo" ni en su aplicación en la investigación inicial en cuestión en esta diferencia.

3) Los Estados Unidos también solicitan que se examine la conclusión del Grupo Especial de que el artículo 19 U.S.C. §1677(7)(G) "exige, en determinadas [circunstancias], que la [Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos] acumule los efectos de las importaciones subvencionadas con los efectos de las importaciones objeto de dumping no subvencionadas."[6] Esta constatación es consecuencia de la omisión por el Grupo Especial de hacer "una evaluación objetiva del asunto que se le ha[bía] sometido, que incluy[era] una evaluación objetiva de los hechos", como exige el artículo 11 del ESD, ya que la conclusión del Grupo Especial no se basa en ninguna evaluación de la medida en litigio, incluidos su texto u otras pruebas que atañen a su sentido. También por esta razón, los Estados Unidos solicitan respetuosamente que el Órgano de Apelación revoque las constataciones del Grupo Especial y concluya que el artículo 19 U.S.C. §1677(7)(G) no es incompatible "en sí mismo" con los párrafos 3 y 1, 2, 4 y 5 del artículo 15 del Acuerdo SMC.

_____

[2] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.356, 7.369, 8.2 c) y 8.2 d).
[3] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.343 y 7.341.
[4] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.346 y 7.360.
[5] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.347-7.351.
[6] Informe del Grupo Especial, párrafos 7.322, 7.339, 7.340 y 7.358.

ANEXO 3

ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE | **ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO**

WORLD TRADE ORGANIZATION

ÓRGANO DE APELACIÓN

Estados Unidos- Medidas compensatorias sobre determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India

AB-2014-7

Resolución de procedimiento

1. El 8 de agosto de 2014, la India presentó un anuncio de apelación en el procedimiento arriba mencionado. El 11 de agosto de 2014, la Sección del Órgano de Apelación que entiende en esta apelación recibió una carta de los Estados Unidos en la que dicho país solicitaba una prórroga del plazo para presentar su comunicación del apelado en este procedimiento de apelación, debido a la extensión y complejidad de la apelación de la India. Los Estados Unidos señalaron que el anuncio de apelación de la India parecía incluir al menos 67 alegaciones de error diferentes. Solicitaron que el plazo para presentar su comunicación del apelado se prorrogara una semana, hasta el 2 de septiembre de 2014.

2. El 12 de agosto de 2014, invitamos a la India y a los terceros a que formularan observaciones por escrito sobre la solicitud hasta las 12 h del 15 de agosto de 2014. Recibimos respuestas de la India y la Unión Europea. Esta última respaldó la solicitud formulada por los Estados Unidos y presentó su propia solicitud consiguiente de que también se prorrogara una semana el plazo para presentar las notificaciones y comunicaciones escritas de los terceros participantes. La India señaló la importancia de una pronta solución de las diferencias, pero no formuló objeciones a la solicitud de los Estados Unidos. Pidió que, en la medida en que la Sección aceptara tal solicitud, se le concediera el mismo trato para la presentación de su propia comunicación del apelado. Además, respaldó la solicitud de la Unión Europea de que también se prorrogara el plazo para presentar las notificaciones y comunicaciones escritas de los terceros participantes.

3. Tras haber examinado la solicitud de los Estados Unidos y las observaciones formuladas por la India y la Unión Europea, la Sección ha decidido, de conformidad con la Regla 16 de los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación, prorrogar la fecha para la presentación de las comunicaciones de los apelados hasta el lunes 1º de septiembre de 2014. Por consiguiente, también hemos decidido prorrogar la fecha para la presentación de las notificaciones y comunicaciones escritas de los terceros participantes hasta el miércoles 3 de septiembre de 2014. El Órgano de Apelación podrá proporcionar en su informe explicaciones adicionales sobre la presente resolución.

4. Se adjunta un plan de trabajo actualizado para la apelación, que incluye las fechas revisadas para la presentación de las comunicaciones de los apelados y las notificaciones y comunicaciones escritas de los terceros participantes. Oportunamente se facilitará a los participantes y terceros participantes información más detallada sobre la fecha de la audiencia y la fecha de distribución del informe.

Firmado en Ginebra el 19 de agosto de 2014 por:

_____
Ricardo Ramírez-Hernández
Presidente de la Sección

_____
Ujal Singh Bhatia
Miembro

_____
Thomas R. Graham
Miembro

_____

Estados Unidos- Medidas compensatorias sobre determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes de la India

AB-2014-7

Plan de trabajo revisado

Procedimiento	***Regla***	***Fecha***
Anuncio de apelación	Regla 20	Viernes 8 de agosto de 2014
Comunicación del apelante	Párrafo 1 de la Regla 21	Viernes 8 de agosto de 2014
Anuncio de otra apelación	Párrafo 1 de la Regla 23	Miércoles 13 de agosto de 2014
Comunicación del otro apelante	Párrafo 3 de la Regla 23	Miércoles 13 de agosto de 2014
Comunicaciones de los apelados	Regla 22 y párrafo 4 de la Regla 23	Lunes 1º de septiembre de 2014
Comunicaciones de los terceros participantes	Párrafo 1 de la Regla 24	Miércoles 3 de septiembre de 20
Notificaciones de los terceros participantes	Párrafo 2 de la Regla 24	Miércoles 3 de septiembre de 20

_____