

REVISTA DE ACTUALIDAD JURÍDICA DE LA UNIÓN EUROPEA

L A L E Y Unión Europea

Edición electrónica:
<http://smarteca.es>

NÚMERO 52

AÑO V • OCTUBRE DE 2017

TRIBUNA

Infracciones de marcas:
competencia judicial y ley aplicable

DOCTRINA

Nueva metodología antidumping
en la Unión Europea



CIUDADANÍA DE
LA UNIÓN
EUROPEA: CAMBIO
DE APELLIDOS
Y DOBLE
NACIONALIDAD

 Wolters Kluwer



DOCTRINA

Instrumentos de defensa comercial y nueva metodología antidumping en la Unión Europea

José Carlos FERNÁNDEZ ROZAS

Catedrático de Derecho internacional privado de la Universidad Complutense de Madrid

Resumen

Los instrumentos de defensa comercial favorecen a que las empresas de la UE tengan ante sí una competencia leal, que constituye un pilar necesario de una economía abierta. El Consejo y el Parlamento Europeo están examinando varias propuestas de la Comisión destinadas a hacer todavía más eficaces los instrumentos de defensa comercial frente a lo que amenaza la igualdad de condiciones: junto con una mayor modernización en términos generales, la Comisión ha propuesto una nueva metodología de cálculo antidumping para hacer frente a importantes distorsiones del mercado y reforzar la capacidad de la Unión de contrarrestar las prácticas desleales de subvención. En este contexto, los negociadores del Parlamento Europeo y del Consejo han alcanzado el 3 de octubre de 2017 un acuerdo sobre la propuesta que adoptó la Comisión en noviembre de 2016 para modificar la normativa antidumping y antisubvenciones de la UE. Con ello la Unión Europea pretende asegurarse de que sus instrumentos de defensa comercial sigan siendo eficaces para hacer frente a las importantes distorsiones del mercado en determinados países, que pueden desembocar en un exceso de capacidad industrial y que alientan a los exportadores a vender sus productos a precios de dumping en el mercado de la UE. Estos cambios harán posible que Europa disponga de instrumentos de defensa comercial para hacer frente a las realidades del actual entorno comercial internacional (en particular, los excesos de capacidad), al tiempo que respeta plenamente sus obligaciones internacionales en el marco jurídico de la Organización Mundial del Comercio (OMC).

Palabras clave

Unión Europea, instrumentos de defensa comercial, normativa antidumping y antisubvenciones, nueva metodología de cálculo

antidumping.

Abstract

Trade Defence Instruments help ensure that EU enterprises face fair competition, forming a necessary pillar of an open economy. The Council and European Parliament are currently considering several Commission proposals aiming to make Trade Defence Instruments even more effective in tackling threats to a level playing field: alongside a wholesale modernisation, the Commission also proposed a new anti-dumping calculation methodology to address significant market distortions and to strengthen the EU's ability to counteract unfair subsidisation practices. In this context the negotiators of the European Parliament and the Council reached the October 3, 2017 an agreement on the proposal adopted by the Commission in November 2016 to change the EU's anti-dumping and anti-subsidy legislation. With that the European Union intends to ensure that its trade defence instruments remain effective in dealing with significant market distortions in certain countries that can lead to industrial overcapacity, and that encourage exporters to dump their products on the EU market. This causes damage to European industries, which ultimately can result in job losses and factory closures, as has been the case recently in the EU steel sector. These changes will enable Europe's trade defence instruments to deal with current realities — notably overcapacities — in the international trading environment, while fully respecting the EU's international obligations in the legal framework of the World Trade Organisation (WTO).

Keywords

European Union, Trade Defence Instruments, anti-dumping and anti-subsidy legislation, new anti-dumping calculation methodology.

1. Introducción

1. Pese a su evidente repliegue en la última década el comercio mundial aún mantiene un grado apreciable de liberalización que se traduce en el establecimiento de condiciones equitativas garantizadas por una defensa comercial equilibrada. Ambas circunstancias conforman la propia esencia de la política comercial de la UE, que es uno de los ámbitos en los cuenta con competencias exclusivas, operando como un único agente en el marco de la OMC a través de la Comisión, y no por los Estados miembros (1) , en un afán de liberalizar el comercio de servicios junto con el de mercancías en todas las negociaciones multilaterales (2) . Sin embargo, los últimos acontecimientos de la economía mundial han evidenciado por parte de varios países de una tendencia hacia el resurgimiento del proteccionismo, en perjuicio de aquéllos que se mantienen dentro del sistema comercial multilateral regulado y, con ello, el refuerzo de los instrumentos de defensa comercial que garantizan la justicia de una competencia comercial mundial basado en

normas, garantizando unas condiciones de competencia equitativas para las empresas de la UE. En este contexto surge un interrogante esencial en torno a la reacción de la UE frente a estos fenómenos y si ésta puede esconder también ciertas veleidades proteccionistas.

Los instrumentos de defensa comercial son privativos del comercio multilateral y se integran en la normativa emanada de la OMC. Partiendo esta la normativa la OMC, la UE en tanto que primera exportadora mundial de productos manufacturados y servicios, ha actuado hasta la fecha, aunque con perfiles propios, a través de las medidas de defensa comercial clásicas: medidas anti-dumping, medidas anti-subsidios y medidas de salvaguardia desarrolladas a partir de 1994, tras la conclusión de las negociaciones comerciales de carácter multilateral, por los nuevos acuerdos sobre la aplicación del art. VI del GATT. Teniendo en cuenta el nuevo tipo de normas sobre dumping y subsidios, la UE ha considerado pertinente disponer de normas específicas para cada uno de estos ámbitos y, con su concurso trata de defender a sus operadores económicos contra las importaciones desleales o subsidiadas y contra cambios importantes de los flujos comerciales en la medida en que son nocivos para su economía.

2. La UE emplea habitualmente los dos primeros bloques de medidas y, con independencia del rigor de su actuación, utiliza instrumentos sensiblemente más rigurosos que los emanados de la OMC. Y, al mismo tiempo, despliega actividades en varios frentes.

En primer lugar, la UE a través de la Comisión, aplica instrumentos de defensa comercial de conformidad con la normativa de la UE y la OMC, supervisando la aplicación de estos instrumentos, practicando un seguimiento constante en la puesta en práctica de las medidas y negociando las futuras normas con los Estados miembros de la OMC.

En segundo lugar, se defiende en el marco multilateral (3) de las medidas de defensa comercial injustificadas adoptadas por terceros países contra las exportaciones de la UE, que se han incrementado tras la crisis económica de 2008, sobre todo por parte de la India, EE UU, China y Brasil (4), sobre todo en el sector siderúrgico; en este marco, la Comisión participa activamente en las actividades de la OMC en la defensa de los intereses de UE cuando determinadas medidas de defensa comercial de terceros Estados contraríen las normas del comercio multilateral, solicitando si es menester la constitución de un grupo especial (5).

En tercer lugar, participa activamente en las modalidades de cooperación internacional para intercambiar experiencias con los Estados supuestamente infractores; una participación que se concreta en diálogos bilaterales y en el intercambio de buenas prácticas con terceros países. Intenta con ello superar las dificultades que atraviesan las empresas europeas para acceder a los mercados de terceros países, practicantes asiduos de medidas de defensa comercial, creando nuevas oportunidades para los exportadores comunitarios en condiciones justas.

Por último, la Comisión registra una presencia muy relevante en los Comités antidumping y anti-subsidios de la OMC, interviniendo también en el marco del Comité de salvaguardia, cuya actividad es cada vez más importante desde la perspectiva de la UE.

II. Manifestaciones de los instrumentos de defensa comercial en la UE

1. Normas antidumping

3. El incremento de las importaciones puede obedecer efectivamente a las prácticas comerciales

desleales de los proveedores extranjeros. Se entiende que la competencia puede ser desleal no sólo cuando las mercancías exportadas son objeto de subvenciones específicas, sino cuando las condiciones de la competencia quedan distorsionadas porque el fabricante vende a precios de dumping en los mercados extranjeros. Etimológicamente la palabra dumping, deriva del verbo *to dump* (vaciar de golpe, descargar de forma abrupta). Se suele utilizar esta expresión para describir la acción de inundar un mercado con mercaderías a precios bajos, con el objetivo de desplazar, eliminar o al menos impedir, el desarrollo de la competencia. Es una práctica que consiste en la exportación de mercancías a un precio inferior a su valor normal; un valor que se define como el precio de las ventas internas en el país exportador, el precio de exportación a un tercer país, o el valor reconstruido en el país exportador. Este último es un precio que se calcula a partir de la suma de los costos unitarios (fijos y variables), los gastos generales y un margen de utilidad razonable.

El dumping tiene un alcance negativo de mayor calado al afectar a las economías nacionales en general, suprimiendo o reduciendo la competitividad de empresas eficientes

En el comercio internacional, el dumping se propaga al vender en el extranjero un producto por debajo de su valor normal en el mercado nacional, no necesariamente por debajo de su costo, por un período dilatado de tiempo. De esta suerte el dumping propicia que, con independencia de su mayor o menor eficiencia comercial, una empresa perjudique seriamente a sus competidores apoderándose deslealmente de una amplia cuota de mercado, por el único motivo de contar con el capital necesario para financiar ventas a precios que contienen pérdida o falta de lucro. Pero tiene un alcance negativo de mayor calado al afectar a las economías nacionales en general, suprimiendo o reduciendo la competitividad de empresas eficientes.

La adopción de medidas antidumping requiere que la exportación ocasione un daño «importante» a la rama de producción nacional competidora su justificación descansa en el carácter imperfecto de la competencia en los mercados internacionales y por la carencia de un organismo internacional de carácter universal o de organismos de carácter sectorial que hagan frente a los comportamientos anticompetitivos entre países (6) . Para compensar las distorsiones en la eficiencia competitiva causadas por el dumping, se han ideado algunos remedios como someterlo a una sanción. Por lo general la medida antidumping comporta la incorporación de un derecho de importación adicional a un producto exportado con la finalidad de que el precio de dicho producto se

aproxime a su valor normal o para resarcir el daño causado al sector de producción concernido en el país importador. Se concreta en un procedimiento administrativo consistente en una investigación para determinar si existen importaciones de mercancías en condiciones de discriminación de precios que causen daño, amenaza de daño o retraso a una rama de producción nacional en un período determinado. Si éste es el caso, el procedimiento concluye con la aplicación de una cuota compensatoria definitiva.

4. Este tipo de medidas son el instrumento de defensa comercial más empleado en la UE pues con su concurso se restringe la actividad de ciertas empresas procedentes de países terceros con pretensiones de acceder al mercado de la UE comercializando sus productos a precios significativamente inferiores a los fijados para el consumo doméstico, en detrimento de los empresarios establecidos en la UE (7) . Bien entendido que la finalidad de las medidas antidumping no es proteger a la industria de la UE de las importaciones leales, sino tan sólo contra las importaciones «desleales», restableciendo en particular un nivel de precios normal en el mercado comunitario y ofreciendo a la industria perjudicada la posibilidad de reestructurarse y convertirse

en más eficaz. Dicho en otros términos, las medidas antidumping tienen como objetivo restablecer una competencia leal en el mercado comunitario.

El Acuerdo relativo a la aplicación del art. VI del GATT de 1994 («Acuerdo antidumping de 1994»), estableció reglas detalladas y, en concreto, en lo relativo al cálculo del dumping y a los procedimientos de apertura y desarrollo de la investigación, incluidas la comprobación e interpretación de los hechos, la imposición de medidas provisionales, el establecimiento y la percepción de derechos antidumping, la duración y reconsideración de las medidas antidumping y la divulgación de la información relativa a la investigación antidumping (8) . Dicho acuerdo fue incorporado a la UE con el propósito de establecer una aplicación apropiada y transparente de dichas normas (9) . La normativa de base de base fue determinada por el Reglamento (CE) n.º 384/96, de 22 de diciembre de 1995, relativo a la defensa contra las importaciones que sean objeto de dumping por parte de países no miembros de la Comunidad Europea (modificado por los Reglamentos n.º 2331/96, de 2 de diciembre de 1996, n.º 905/98, de 27 de abril de 1998, n.º 2238/2000, de 9 de octubre de 2000, n.º 1972/2002, de 5 de noviembre de 2002, n.º 461/2004, de 8 de marzo de 2004, n.º 2117/2005, de 21 de diciembre de 2005) (10) . En la actualidad el Reglamento (UE) 2016/1036 es la versión codificada de un acto original, el Reglamento (CE) n.º 1225/2009, y sus modificaciones sucesivas. Está en vigor desde el 20 de julio de 2016.

El propósito de esta reglamentación es suministrar normas claras y precisas y una metodología adecuada, para determinar el cálculo del valor normal para las ventas que se efectúen en el curso de operaciones comerciales normales en el país de exportación. Ello requiere precisar cuáles son las «partes asociadas», si las circunstancias que atañen a las ventas internas en el país exportador se realizan con pérdidas a los efectos de calcular el dumping y prever una asignación adecuada de los costes y fijar criterios para definir las modalidades de asignación de los costes.

2. Medidas antisubvenciones

5. Existen importantes similitudes entre las medidas antidumping y los derechos compensatorios, aunque muchas veces estos instrumentos están tan vinculados hasta el punto que se conocen como «derechos antidumping-compensatorios». Y es que ciertos Estados regulan conjuntamente ambas cuestiones en una sola ley e, incluso, establecen procedimientos comunes, habilitando a un organismo único las competencias para llevar a cabo las investigaciones. Es más, desde una perspectiva institucional, los comités de la OMC encargados individualmente del tratamiento de estas cuestiones realizan sesiones conjuntas. El denominador común entre el dumping y las subvenciones acostumbra a ser la imposición a las importaciones de un impuesto especial que produzca el necesario equilibrio (derecho compensatorio cuando se trata de una subvención). Las subvenciones adoptan la forma de contribución financiera (subvención o préstamo), sufragada habitualmente por los poderes públicos de un país tercero, que confiere un beneficio a una entidad que exporta sus productos a la UE distorsionando la competencia en el mercado (11) .

A diferencia de las

Aunque las medidas antidumping, y las medidas antisubvención tengan muchos puntos en común, señaladamente su función correctora de los precios más bajos de los productos importados, su fundamento es diverso pues en el primer caso

medidas anti-dumping, las medidas anti-subsidios poseen la virtud de corregir las distorsiones que producen las ayudas a los exportadores extranjeros

el responsable del establecimiento de la medida es el propio exportador, mientras que en el segundo, lo es el Estado del país exportador quién, para beneficiar a los productores nacionales, concede subvenciones. A diferencia de las medidas anti-dumping, las medidas anti-subsidios poseen la virtud de corregir las distorsiones que producen las ayudas a los exportadores extranjeros que pueden ser objeto de una acción con arreglo a las normas de la OMC (Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias) si se llega a la conclusión que tales subvenciones son susceptibles perjudicar a los operadores económicos de la UE. Se traducen en medidas de defensa comercial aplicables cuando un importador extranjero se beneficia de ayudas directas procedentes de las autoridades de su país en contravención con las disposiciones de la OMC.

6. Al igual que en las medidas anti-dumping en la UE la investigación para determinar la eventual subvención se pone en marcha a solicitud de las empresas perjudicadas y la competencia para este menester corresponde a la Comisión Europea, la cual también está facultada para asignar derechos compensatorios provisionales que los importadores deben depositar como garantía de pago.

Los procedimientos comenzaron a regularse por el Reglamento (CE) n.º 2026/97 del Consejo, de 6 de octubre de 1997, sobre la defensa contra las

importaciones subvencionadas originarias de países no miembros de la UE, cuya versión codificada vino a través del Reglamento (CE) n.º 597/2009 del Consejo de 11 de junio de 2009. En la actualidad el régimen aplicable está determinado por el Reglamento (UE) 2016/1037 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2016:

En esencia estas disposiciones fijan unos criterios para el cálculo del beneficio obtenido por el beneficiario, incluido el valor de referencia en el mercado con el que se va a comparar el importe de este beneficio. Conviene precisar qué normas deben seguirse en caso de que no exista tal valor de referencia en el país afectado. En ese caso, este valor debería determinarse ajustando las condiciones imperantes en el país afectado a los precios o costes reales en ese país. Si esto no puede llevarse a cabo porque, entre otras cosas, tales precios o costes no existen o no son fiables, entonces el valor de referencia debería determinarse recurriendo a las condiciones reinantes en otros mercados

Por ejemplo, el Tribunal de Justicia confirmó la medida impuesta a una sociedad domiciliada en India, fabricante de discos «CD-R», al comprobarse una subvención consistente en una exención de los derechos de aduana sobre los bienes de equipo importados por la demandante; en el cálculo del importe de la subvención, que se repartió, con arreglo al art. 7.3º del citado Reglamento, en un período de tres años, previendo el informe la imposición de un derecho compensatorio del 10 %.

3. Medidas de salvaguardia

7. Estas medidas prescinden de la consideración de la lealtad o no del comercio para centrarse en las fluctuaciones del volumen comercial cuya volatilidad e importancia no pueden hacer pensar razonablemente que los operadores jurídicos vayan a adaptarse sin dificultades a esos nuevos flujos comerciales.

Las salvaguardias tienen un carácter corrector de emergencia para proteger la industria nacional que se ve amenazada ante el creciente aumento absoluto o relativo de las importaciones. Debe insistirse en este carácter «corrector» en el sentido de que se imponen en forma de restricciones a la importación sin que se alegue una práctica comercial desleal por lo que se diferencian de los derechos antidumping y de los derechos compensatorios para contrarrestar las subvenciones, al tratarse en ambos casos de medidas adoptadas en respuesta a prácticas comerciales desleales. En el marco del GATT 1947 el recurso a estas medidas fue frecuente utilizándose por algunos gobiernos para proteger determinadas ramas de producción nacionales (automóviles, acero y semiconductores). Para ello se emplearon las denominadas medidas de «zona gris» en virtud de las cuales, con el concurso de negociaciones bilaterales celebradas al margen del GATT, persuadían a los países exportadores para que redujeran «voluntariamente» las exportaciones o aceptaran otras fórmulas de reparto de los mercados.

El art. XIX GATT 1994 autoriza a los Miembros a adoptar medidas de «salvaguardia» para proteger a una determinada rama de producción nacional de un aumento imprevisto de las importaciones de cualquier producto que cause, o pueda causar, un perjuicio grave a dicha rama de producción. Dentro de los Acuerdos de la OMC el Acuerdo de Salvaguardias prohíbe las medidas de «zona gris» y establece plazos para todas las medidas de salvaguardia («cláusula de extinción»).

8. Al igual que las normas emanadas de la OMC, las generadas en la UE consienten asignar restricciones de corta duración a la importación para tranquilizar temporalmente a la industria afectada y darle la oportunidad de adaptarse al cambio repentino, y a una obligación explícita de reestructuración. No puede negarse que es un instrumento de salvaguardia particularmente restrictivo, toda vez que se aplica a todas las importaciones sin tener en cuenta su origen. De ahí que su empleo tenga un carácter excepcional.

Su objetivo, en efecto, es prevenir que las importaciones aumentan en tales cantidades que causen un perjuicio o pueden representar un riesgo de perjuicio grave a la industria de la UE. Las disposiciones de base son el Reglamento n.º 3285/94 relativo al régimen común aplicable a las importaciones en el que se incluyen disposiciones sobre medidas de salvaguardia y el Reglamento n.º 519/94 relativo al régimen común aplicable a las importaciones de determinados países terceros en el que se incluyen disposiciones sobre medidas de salvaguardia (modificado por el Reglamento (CE) n.º 427/2003 del Consejo, de 3 de marzo de 2003).

El Acuerdo relativo a la aplicación del art. VI del GATT de 1994 fija, como vimos, normas detalladas, en particular por lo que respecta al cálculo del dumping y a los procedimientos de apertura y desarrollo de la investigación, incluidas la comprobación e interpretación de los hechos, la imposición de medidas provisionales, el establecimiento y la percepción de derechos antidumping, la duración y reconsideración de las medidas antidumping y la divulgación de la información relativa a la investigación antidumping. Con el fin de asegurar una aplicación adecuada y transparente de dichas normas la UE ha incorporado sus términos en la mayor medida de lo posible. Se considera que la aplicación de tales normas resulta esencial para mantener el equilibrio entre derechos y obligaciones que el GATT establece, interpretándolas como lo harían los principales países con los que la UE mantiene relaciones comerciales.

III. Algunas consideraciones sobre la práctica anti-dumpig

9. El órgano comunitario responsable de la aplicación de estas medidas es el Consejo. En el caso de

medidas definitivas antidumping o anti-subsidios lo hace por mayoría simple, mientras que las medidas de salvaguardia requieren la aprobación de la mayoría cualificada de los Estados miembros. Pero para llegar a una decisión de este tipo la Comisión debe realizar una investigación preliminar una vez que se ha producido la correspondiente denuncia del concreto sector económico perjudicado. Dicha investigación debe llevarse a término en un plazo de 15 meses; por lo general a los 9 meses del inicio del procedimiento, presentando la Comisión un documento con sus conclusiones provisionales. La Comisión inicia su tarea remitiendo un cuestionario a los exportadores y a los importadores involucrados en la denuncia así como a los operadores jurídicos de la UE, con el fin de evaluar el perjuicio y, una vez efectuada la investigación propone al Consejo la adopción de las medidas oportunas, contando en el intervalo con la facultad de fijar medidas provisionales. En la decisión deberá determinar la existencia de la actividad anticompetitiva, los daños ocasionados al concreto sector de la industria europea y el interés de la UE y, a este efecto, los productores, importadores, usuarios y consumidores pueden presentar sus observaciones sobre la oportunidad de las medidas. Por ejemplo en 2006 se impusieron medidas antidumping relativas a determinado calzado de cuero de China y Vietnam, del 16,5 % y del 10 %, respectivamente. No obstante, a petición de los industriales del sector, la Comisión investigó si las medidas debían continuar tras su fecha de vencimiento normal llegado a la conclusión, en diciembre de 2009, que estaba justificado mantenerlas. Para ello propuso al Consejo una extensión de quince meses. La conclusión de la investigación dio como resultado que, a pesar de los derechos impuestos, en el mercado europeo seguía habiendo dumping con calzado de cuero de China y Vietnam (13) .

El Consejo y la Comisión disponen, pues, de una amplia facultad de apreciación debido a la complejidad de las situaciones económicas, políticas y jurídicas que deben examinar (14) , pero tienen el deber de examinar si el perjuicio que pretenden precisar se debe efectivamente a unas importaciones que hayan sido objeto de las medidas y de excluir cualquier perjuicio que se deba a otros factores y, en particular, al causado por el propio comportamiento de los productores comunitarios.

10. Perjudica el dumping tanto a los productores de la UE como a otros productores de terceros países que compiten para acceder al mercado de la Unión. Acreditada la afectación del interés de la Unión (15) , la finalidad de las normas antidumping no implica, en principio, recaudar un derecho antidumping calculado sobre la base del precio fijado en el marco de una venta anterior de las mercancías de que se trata si el precio justamente pagado o por pagar por el declarante es igual o superior al precio mínimo previsto por la medida antidumping (16) .

Dentro de las modalidades de distorsión generadoras de supuestos de dumping cabe referirse a los siguientes: obstáculos arancelarios y no arancelarios importantes, ejecución insuficiente de las normas de competencia, deducción de las tasas de exportación, precios de materias primas, energía artificialmente bajos o interferencias estatales de cualquier tipo en las empresas exportadoras.

11. La aplicación de las medidas antidumping presupone una introducción de mercancías en el mercado comunitario que causen un perjuicio a la industria comunitaria por tener menos del valor normal que el que se registra en el mercado doméstico, normalmente debido a la falta de competencia o a la interferencia del Estado en el proceso de producción, esto es, cuando un mercado es abastecido en una proporción significativa por empresas que son propiedad de las autoridades del país exportador u operan bajo su control o dirección, lo que permite a un exportador rebajar artificialmente el coste de la exportación. Como puso de relieve el Tribunal de

Justicia en el asunto *Banque Indosuez y otros*, «el elemento esencial de las medidas antidumping reside en los productos y en su origen. En efecto, para evitar que se cause un perjuicio a una producción de la Comunidad, estas medidas prevén el establecimiento de derechos antidumping sobre las importaciones procedentes de una zona geográfica determinada» (17) .

El mecanismo confiere la iniciativa a la industria de la UE afectada, que está facultada para presentar una denuncia ante la Comisión a la que han de acompañarse pruebas concretas de la existencia de una práctica desleal y la acreditación del concreto perjuicio ocasionado. A partir de estos elementos la Comisión «puede» abrir una investigación cuya duración oscila entre el año y los quince meses. La sustanciación de dicha investigación admite la intervención de las partes implicadas (productores, exportadores, importadores, usuarios del producto y organizaciones de consumidores) y si se confirma lo alegado en la denuncia la Comisión fija el correspondiente derecho antidumping cuya duración es de cinco años con posibilidad de revisión y de renovación si las circunstancias subsisten.

Para la imposición de medidas antidumping, que tienen carácter facultativo, se requiere el concurso de una serie de condiciones.

Para la imposición de medidas antidumping, que tienen carácter facultativo, se requiere el concurso de una serie de condiciones. En primer lugar debe acreditarse la práctica del dumping verificando si una empresa extranjera comercializa en la UE un «producto» de exportación a un precio inferior que en su propio mercado nacional y cuyo despacho a libre práctica en la UE cause un perjuicio. Ni el Acuerdo Antidumping de la OMC, ni las disposiciones de la UE especifican la definición del concepto de «producto en cuestión», con lo cual la Comisión dispone de un amplio margen de apreciación al definir tal noción. En segundo lugar, ha de determinarse la existencia de un «perjuicio importante» (18) en el mercado de la UE donde se produce un producto similar acreditándose la afectación del interés de la UE atendiendo, en particular, a su repercusión en los usuarios. Por último, debe quedar bien establecida la existencia de un «nexo causal» entre la importación y el perjuicio ocasionado en la UE. La práctica demuestra que muchas veces no se evidencia una nítida relación de causalidad entre las importaciones señaladas por el de dumping y el perjuicio sufrido por el ramo de industria afectada (19) . A este respecto la

Comisión deberá proceder a una valoración conjunta de los diferentes intereses en juego, incluyendo los de la industria de la UE y los de usuarios y consumidores (20) .

Así establecidos, los derechos antidumping deben ser consignados por el exportador y percibidos por la autoridad aduanera correspondiente del Estado miembro afectado. Mientras se practica dicha investigación esta última puede asignar derechos antidumping provisionales obligando a los exportadores al depósito de una determinada garantía.

Debido a la complejidad de las situaciones económicas, políticas y jurídicas que corresponde examinar a las instituciones de la UE, tanto en el marco de la política comercial común como en la adopción de medidas de defensa comercial, éstas cuentan con una amplia facultad de apreciación (21) , no siendo necesario que la normativa aplicable haya autorizado expresamente a que se opte por reabrir el procedimiento para que las instituciones que adoptaron un acto anulado o declarado inválido puedan recurrir a dicha posibilidad (22) .

Un poder tan amplio no excluye la posibilidad de recursos jurisdiccionales. Los sujetos afectados (23) por los Reglamentos de Ejecución del Consejo que establece las medidas antidumping tienen, por tanto la posibilidad recurrir dichas decisiones de conformidad con el art. 263 TFUE.

Corresponde al Tribunal General resolver los recursos en primera instancia y en casación al Tribunal de Justicia (24) . Ahora bien, el control jurisdiccional se limita en esta materia a la comprobación del respeto de las normas de procedimiento, a la verosimilitud material de los hechos considerados para llegar a la decisión controvertida, de la inexistencia de error manifiesto en la apreciación de estos hechos o de la falta de desviación de poder (25) .

12. El objeto del proceso anteriormente descrito es proteger el mercado interno de la UE contra las importaciones de productos que tienen un precio artificialmente bajo a partir de la determinación de su valor normal sirviendo la diferencia entre éste y el valor declarado para fijar el importe del derecho antidumping y privar al exportador de la ventaja competitiva derivada de su comportamiento. A partir de aquí es factible la fijación de medidas antidumping que, en términos generales, adoptan la forma de derechos *ad valorem*, a partir del establecimiento del porcentaje del valor de importación, a partir de la diferencia entre el precio de exportación y el valor normal (26) . Pero también pueden adoptar la forma de «derechos específicos» a partir de un valor previamente establecido para una determinada mercancía. Por último, cuando las importaciones objeto de dumping proceden de un país que no tiene economía de mercado, el valor normal se determina, por regla general, sobre la base del precio o del valor calculado del producto en cuestión en un país tercero análogo de economía de mercado (27) .

Debe dejarse bien sentado que cualquier investigación orientada a la defensa comercial está caracterizada por la discrecionalidad pues, al no existir normas para calcular los márgenes de daño, la autoridad investigadora disfruta de un gran margen de apreciación, situación a la que se añade el hecho de que los detalles sobre los cálculos se consideran confidenciales y en consecuencia no pueden comprobarse. Ello no está reñido con la necesidad de preservar los derechos de defensa de las partes, lo que obliga a las autoridades encargadas de este cometido garantizar que el expediente excluya cualquier referencia a secretos comerciales, que pueda ser consultado por los interesados y que esté redactado de una manera clara que facilite a estos últimos las facultades de impugnación. Además, ha de efectuarse rápidamente, concluyendo normalmente en el plazo de doce meses a partir de su apertura.

Si la investigación practicada por la UE evidencia que dichas importaciones están perjudicando a los operadores jurídicos, las normas antidumping permiten alcanzar el establecimiento de medidas correctoras para excluir el perjuicio. Generalmente, se impone un derecho a las importaciones objeto de dumping. La relación se establece entre el precio del producto y su valor normal en el Estado que exporta (no en el que importa). Así, cuando un producto objeto de dumping es despachado a libre práctica en la unión aduanera, causa un perjuicio en los intercambios comerciales que debe ser evitado con las medidas antidumping.

EI
estableci
miento de

13. En la UE, el Derecho antidumping se erige en el instrumento de protección selectiva utilizado con mayor frecuencia. Con objeto de determinar la existencia del dumping, el art. 2 del Reglamento (UE) 2016/1036 del Parlamento Europeo

**derechos
antidumping
no
tiene una
finalidad
sancionadora
de un
determinado
comportamiento**

y del Consejo de 8 de junio de 2016, establece, en sus apartados 1 a 7, las reglas generales relativas al método de determinación del importe denominado «valor normal». Bien entendido que el establecimiento de derechos antidumping no tiene una finalidad sancionadora de un determinado comportamiento, pues su genuino carácter es la defensa y la protección contra la competencia desleal resultante de las prácticas de dumping. Ello justifica en parte, como ha puesto de relieve el Tribunal de Justicia, que los derechos antidumping no puedan establecerse ni aumentarse con efecto retroactivo, en virtud del art. 10 del referido Reglamento (28) .

Con el propósito de facilitar la determinación de los derechos antidumping especialmente ajustados a la protección la industria comunitaria involucrada, es menester realizar la investigación con sólido respaldo en informaciones tan actuales como sea viable. Y, en el curso del procedimiento administrativo previo, debe darse posibilidad a las empresas interesadas de manifestar de forma apropiada su punto de vista sobre la realidad y la oportunidad de los hechos y circunstancias alegadas y sobre los elementos de prueba tenidos en cuenta por la Comisión en apoyo de su alegación de la existencia de una práctica de dumping y del perjuicio consiguiente (29) . En este punto se han producido críticas por no tener en cuenta las autoridades investigadoras el cálculo del margen de dumping que las empresas de la UE que también estén vendiendo con pérdidas

Caso de existir elementos de prueba suficientes de una elusión de derechos antidumping, la decisión de la Comisión de abrir una investigación adoptará la forma de Reglamento. Si esta investigación consigue comprobar definitivamente los hechos que justifican extender la aplicación de los derechos antidumping a las importaciones procedentes de países terceros de productos similares o de partes de estos productos, esta extensión será decidida por el Consejo, por mayoría simple y a propuesta de la Comisión.

Ya se ha señalado que la adopción de las medidas antidumping tiene carácter potestativo y, en tal sentido, deberá determinarse en ciertos supuestos concretos si existen razones que justifiquen no mantener las medidas en caso de que sus efectos sean desproporcionados, a partir de una ponderación de sus beneficios para la industria de la Unión valorando si constituyen o no una carga desproporcionada para importadores, minoristas o consumidores. En este último caso la carga de la prueba de la existencia de un interés para la UE corresponderá a los estos últimos.

IV. Un nuevo método de evaluación para calcular el dumping en las importaciones

1. Preocupaciones en presencia

14. Entre las preocupaciones más acuciantes de la política de defensa comercial de la UE figura el tratamiento a las importaciones procedentes de dos grupos de países. De un lado, las originarias de Estados que toleran distorsiones importantes del mercado. De otro lado, las originarias de Estados que mantienen un fuerte intervencionismo en su economía y subvencionan sin reparos a sus empresas (30) . De estas inquietudes no son ajenas las críticas de ramas de producción nacionales de la UE quejas por que la Comisión, pese a la concurrencia de condiciones técnicas inequívocas y de denuncias consecutivas (31) , no hubiese impuesto con más resolución medidas eficaces antidumping o se abstudiese de instar un nuevo procedimiento. Por ejemplo, en el transcurso de

las investigaciones antidumping realizadas de 1995 a 2000 respecto de los productos textiles quedaron excluidos unos 25 productores de seis países (32) . No se puede negar que existe en la UE cierta intranquilidad en torno a la progresiva caída en las investigaciones antidumping.

Es cierto que las normas de la UE han permitido tradicionalmente aplicar recargos arancelarios más altos a una serie de países que propician a sus empresas a comercializar sus productos en el mercado de la UE siguiendo prácticas de dumping (33) . Y también es cierto que las medidas antidumping han resultado en términos generales especialmente severas al equivaler a medidas *ad valorem* del 23 % y al reducir drásticamente las importaciones afectadas. Pero se pretende ir más lejos con la introducción de instrumentos eficaces de defensa comercial para detectar y corregir las distorsiones del mercado. Dichos instrumentos son especialmente necesarios en determinados Estados miembros como España (34) , para que con ellos se pueda hacer frente a los desafíos derivados de la liberalización del comercio multilateral, sin hacer dejación de sus obligaciones ante la OMC. Dentro de estos instrumentos ocupa un lugar destacado las modificaciones de la normativa antidumping y antisubvenciones de la UE.

La UE está abocada a guardar un difícil equilibrio entre el respeto al sistema comercial multilateral y el establecimiento de normas propias que permitan garantizar que sus empresas operen en igualdad de condiciones

El sentido literal de las declaraciones de la UE intenta mostrar un decidido respaldo hacia un comercio abierto y justo, pero sin hacer dejación de una severa intervención en la esfera de la política comercial común. A partir de aquí la UE está abocada a guardar un difícil equilibrio entre el respeto al sistema comercial multilateral y el establecimiento de normas propias que permitan garantizar que sus empresas operen en igualdad de condiciones y de instrumentos eficaces para actuar contra la competencia desleal y el dumping de productos en el mercado de la UE, que conducen a la destrucción de puestos de trabajo. Para justificar esta actitud intervencionista se alude a que está en la línea de los cambios que se producirán previsiblemente en el marco de la OMC en fecha próxima.

15. Las tentativas de reforma del sistema no son de ahora. Ya en abril de 2013 la Comisión había presentado una propuesta cuyo objetivo era modernizar los instrumentos existentes y mejorar su funcionamiento para los productores, importadores y usuarios de la UE (35) . Con ello la Comisión era sensible a los requerimientos de muchas partes interesadas, expresados en una consulta pública (36) , en el sentido de abreviar tanto las investigaciones antidumping y como las antisubvenciones, de aumentar la transparencia en la aplicación de estos instrumentos y de agilizar los trámites para la adopción de medidas cautelares, ofreciendo a las partes interesadas en este último caso la posibilidad de una comunicación previa dos semanas antes de la imposición de las medidas provisionales.

Frente a este intento de reforma sectorial, las modificaciones que ahora se proponen se realizan al margen de la referida iniciativa, siendo la primera vez que desde 1995 se revisan en profundidad los instrumentos de defensa comercial de la UE. En su reunión de los días 20 y 21 de octubre de 2016, el Consejo Europeo pidió que se llegara a un acuerdo equilibrado sobre la posición del Consejo para finales de 2016. Estos ensayos tienen como función reforzar los instrumentos de defensa comercial de la UE, garantizando que la industria europea esté preparada, ahora y en el futuro, para hacer frente a la competencia desleal debida a las importaciones objeto de dumping o subvencionadas.

Desde varios sectores, incluida la propia Comisión, arreciaban las críticas a los tradicionales procedimientos de investigación tendentes a la adopción de medidas de defensa comercial, por la escasez de recursos y su lentitud, complejidad y excesivo coste. También por la excesiva duración de los procesos, toda vez que en el procedimiento de adopción de decisiones, aunque pasó de la mayoría cualificada, a la mayoría simple, resulta difícil conciliar los intereses de los ciudadanos de países muy distintos, unos de corte liberal, y otros con mayor predisposición a interferir en las prácticas comerciales que se consideran ilícitas. Aunque el sistema de adopción de decisiones facilita el empleo de las medidas con finalidades meramente proteccionistas, impide que los intereses de un país concreto puedan imponerse con el resultado de bloquear la adopción de las medidas.

Por último, una de las cuestiones más difíciles de resolver atañe a la cantidad de información técnica detallada y precisa que se necesita para alcanzar adoptar la decisión en esta materia adecuada, para lo cual han de relegarse las cuestiones accesorias e insistir en las prioritarias. Estas últimas no sólo deben ser claras, sino que también deben prepararse por anticipado los textos propuestos y las distintas opciones en presencia.

2. Hitos relevantes del proceso de remisión en marcha

16. Los hitos más importantes del proceso son los siguientes:

i) Su origen arranca del Consejo Europeo de octubre de 2016 que llamó la atención de que las prácticas comerciales desleales se abordasen de forma eficaz y enérgica el procedimiento legislativo ordinario con la finalidad de que el Consejo y el Parlamento Europeo llegasen un acuerdo sobre el texto definitivo que regulase esta materia.

ii) Paralelamente, y tras una serie de consultas públicas (37) y estudios previos (38) , la Comisión presentó el 9 de noviembre de 2016 una Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo de modificación el Reglamento (UE) 2016/1036, relativo a la defensa contra las importaciones que sean objeto de dumping por parte de países no miembros de la Unión Europea, y el Reglamento (UE) 2016/1037, sobre la defensa contra las importaciones subvencionadas originarias de países no miembros de la Unión Europea (39) . En dicha propuesta

- En relación con la protección contra las importaciones objeto de dumping, procedentes de países no miembros de la Unión, se intentó aclarar las circunstancias en las que puede considerarse que existen distorsiones significativas que afectan en una medida considerable a las fuerzas del mercado libre. Dichas circunstancias son: a) «la existencia de un mercado abastecido en una proporción significativa por empresas que son propiedad de las autoridades del país exportador o que operan bajo su control o supervisión política o bajo su dirección»; y b) «la presencia del Estado en las empresas, lo que le permite interferir en los precios o los costes; existencia de políticas públicas o medidas que favorecen a los proveedores internos o que influyen en las fuerzas del mercado libre; y acceso a la financiación concedido por instituciones que aplican objetivos de política pública».

- Respecto de la protección contra las importaciones subvencionadas procedentes de países no miembros de la Unión Europea, se pretendió predecir la magnitud real de las subvenciones suele y no esperar en todos los casos a los resultados de la concreta investigación. Para evitar que los exportadores investigados se beneficien de subvenciones, cuya existencia no podía ser era prevista razonablemente antes de efectuar las pesquisas, se arbitra el examen de las consultas adicionales que incumben al país de origen y/o de exportación afectado a propósito de las subvenciones detectadas durante la investigación.

iii) El 3 de mayo de 2017, los Representantes Permanentes de la UE acordaron una posición de negociación del Consejo sobre una nueva metodología para evaluar las distorsiones del mercado en terceros países y solicitaron el inicio las negociaciones con el Parlamento Europeo. Para ello llegaron al acuerdo de confeccionar una lista no exhaustiva de ejemplos utilizados para averiguar las distorsiones más elocuentes del mercado, tales como: a) las políticas y la influencia del Estado; b) la presencia generalizada de empresas estatales; c) la discriminación en favor de las empresas nacionales; d) la falta de independencia del sector financiero; y e) la aplicación inadecuada de las leyes relativas a la quiebra, las sociedades y la propiedad.

iv) Los negociadores del Parlamento Europeo y del Consejo alcanzaron el 3 de octubre de 2017 un acuerdo sobre la propuesta que adoptó la Comisión en noviembre de 2016 para modificar la legislación antidumping y antisubvenciones de la UE. Estos cambios harán posible que Europa disponga de instrumentos de defensa comercial para hacer frente a las realidades del actual entorno comercial internacional (en particular, los excesos de capacidad), al tiempo que respeta plenamente sus obligaciones internacionales en el marco jurídico de la Organización Mundial del Comercio (OMC).

v) Se espera que esta legislación entre en vigor antes del final del año 2017.

3. Líneas generales de la nueva metodología para calcular los márgenes de dumping en las importaciones procedentes de terceros países

17. Para abordar la realidad actual del entorno comercial internacional, es fundamental disponer de un nuevo método para calcular el dumping en las importaciones procedentes de países con distorsiones significativas en sus economías. La normativa que previsiblemente surgirá del acuerdo de 3 de octubre de 2017 proporcionará una metodología antidumping adaptada a las distorsiones del mercado que puedan existir en las economías exportadoras. Sin embargo a partir de su entrada en vigor se abre un horizonte incierto y colmado de situaciones complejas.

Las propuestas introducen un nuevo método para calcular los márgenes de dumping en las importaciones procedentes de terceros países con distorsiones significativas del mercado o en los que el Estado tiene una influencia omnipresente en la economía. Es una labor delicada pues, desde la perspectiva jurídica, la UE tiene la obligación de que cualquier norma que dicte en esta materia debe ser compatible con la ordenación emanada de la OMC; con ello queda un margen muy estrecho para una reforma en profundidad donde los aspectos económicos son de gran complejidad y de unas repercusiones de enorme transcendencia para ciertos sectores importantes de la economía de la Unión. Ello explica que en todos los documentos preparatorios de la reforma la UE se ocupe de dejar bien sentado que las normas están formuladas de «modo neutral» por lo que respecta a los países especialmente afectados, con el pleno respeto a las obligaciones de la UE para con la OMC, consistentes, en esencia, la UE en abstenerse de aplicar los instrumentos de defensa comercial a supuestos incompatibles con las normas emanadas de esta Organización. No en vano, la práctica de la se ha caracterizado hasta la fecha por sobrepasar los márgenes fijados por las normas de la OMC restringiendo aún más el empleo de los instrumentos de defensa comercial.

Se podrá
determina
r y

18. El acuerdo propone un cambio en virtud del cual, cuando los precios y los costes internos estén distorsionados por la interferencia del Estado, se utilicen otros valores como el empleo de referencias comparativas, o costes de

evaluar la magnitud real del dumping de una manera más eficaz tan y como han venido reclamando reiteradamente tanto el Parlamento Europea como por la industria europea

producción y venta correspondientes, incluidos los de un país representativo adecuado con un nivel de desarrollo económico similar al del país exportador. De esta suerte, se podrá determinar y evaluar la magnitud real del dumping de una manera más eficaz tan y como han venido reclamando reiteradamente tanto el Parlamento Europea como por la industria europea. Más concretamente, con la nueva metodología la UE podrá continuar calculando el dumping a partir de los precios de referencia de un tercer país sirviéndose para ello de una lista de distorsiones significativas, en la que se insertarán, entre otros, criterios como la intervención estatal en los precios y costes de producción o la existencia de medidas públicas que discriminen en favor de los proveedores nacionales o que influyan en las fuerzas del libre mercado. Y como novedad de gran calado mediático se contempla el tratamiento del dumping social y del medioambiental como generadores de distorsiones susceptibles de poner en marcha las medidas antidumping.

Sin embargo, los motivos y la intención de los cambios de las disposiciones relativas al cálculo del valor normal no parecen estar suficientemente explicitados, como tampoco lo están criterios se utilizarán para evaluar la magnitud de las «distorsiones significativas» con referencia a los precios y costes internos del país exportador. En todo caso las propuestas siguen siendo altamente imprecisas en lo que concierne a la determinación del catálogo de los denominados «países sin economía de mercado» (40) , y el caso de China está

en el punto de mira de la reforma emprendida (41) .

En orden a su ámbito de aplicación temporal se considera que el nuevo método deberá aplicarse a los casos iniciados una vez que las normas modificadas entren en vigor, aunque se establece un período transitorio durante el cual todas las medidas antidumping seguirán sometidas a la legislación vigente.

19. La iniciativa de defensa comercial descrita hasta aquí demuestra una inequívoca actitud de firmeza de la UE contra las prácticas comerciales desleales, reforzando el ámbito de las medidas antidumping y antisubvenciones. Con estas premisas en presencia, las principales manifestaciones de la nueva metodología que se propone son las siguientes

i) Respetar el «régimen general», basado en un método de cálculo del dumping, a partir de la comparación del precio de exportación de un producto a la UE con los precios o costes internos del producto en el país de exportación, utilizando con «carácter complementario» el empleo de otros métodos que se presumen más eficaces.

ii) El examen de las políticas del Estado y su presencia en las empresas de públicas de titularidad estatal para determinar el valor normal y el margen de dumping, lo cual permitirá, a juicio de la Comisión, reconstruir el valor normal sobre la base de los costes de producción y venta de un país representativo adecuado.

iii) La verificación de la existencia de una efectiva discriminación en favor de empresas nacionales.

iv) La independencia real del sector financiero respecto de las autoridades estatales.

En la aplicación de esta nueva metodología se mantiene el inicio del proceso de investigación a

partir de las denuncias efectuadas por los sectores de la industria afectados por las exportaciones y la elaboración por parte de la Comisión de informes vinculados a países o sectores donde se pongan de relieve las distorsiones observadas. Dichos informes pueden fundamentar nuevas denuncias por las empresas perjudicadas.

Paralelamente, en el acuerdo alcanzado el 3 de octubre de 2017 entre el Parlamento Europeo y el Consejo alcanzaron el 3 de octubre de 2017 subyace una filosofía de inequívoco refuerzo de la legislación antisubvenciones de la UE. Su objetivo es que en los futuros contenciosos comerciales, cuando en el transcurso de una investigación cualquier subvención en presencia pueda investigarse en profundidad determinando los derechos finales impuestos.

20. Habitualmente las medidas antidumping y antisubvenciones son los únicos instrumentos de los que se sirve la UE para proteger a sus industrias de producción contra los perjuicios causados por las prácticas comerciales desleales de las empresas de terceros países. En los últimos quince años los instrumentos de defensa comercial no han variado sustancialmente en la UE mientras que la situación de los mercados mundiales ha experimentado cambios significativos. Semejante situación ha dado lugar a un cambio de orientación de carácter defensivo y en cierta medida proteccionista. Es frecuente escuchar por parte de ciertos socios de la OMC que la UE se ha convertido en una «fortaleza proteccionista» que, a través de mecanismos más o menos compatibles, imposibilita el acceso a su territorio de ciertos productos cuyo mercado quiere ser preservado para sus propios productores. Y las críticas apuntan directamente a los instrumentos de defensa comercial que están a punto de aprobarse. Si esta acusación fuese cierta el proteccionismo se convertiría de manera oculta en una suerte de regla general con las limitaciones unilaterales y políticamente motivadas en el ámbito del comercio y las inversiones. Corresponde, pues, a las instituciones de la UE involucradas en las políticas de defensa comercial acreditar la falsedad de estas acusaciones y demostrar con los hechos que la filosofía inspiradora del documento elaborado por la Comisión en 2015 titulado «Comercio para todos. Hacia una política de comercio y de inversión más responsable», sigue vigente.

Bibliografía

ANDERSON, R. y HOLMES, P., «Competition Policy and the Future of the Multilateral Trading System», *J. Int'l Econ. L.*, vol. 5, 2002, pp. 531-563.

AZPIROZ GARMENDIA, M. y VERHOOSEI, G., «El debate sobre el comercio y competencia en la Organización Mundial del Comercio», *Anuario de la Competencia*, n.º 1, 2000, pp. 233-258.

BACHES OPI, S., «La internacionalización de Derecho de defensa de la competencia en el seno de la Organización Mundial del Comercio: el final de una utopía», *Revista General de Derecho*, n.º 654, 1999, pp. 2321-2350.

BARONE, B., «El debate sobre la condición de economía de mercado de China cobra intensidad», Dirección General de Políticas Exteriores del Parlamento Europeo, diciembre de 2015 [[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2015/570453/EXPO_IDA\(2015\)570453_E_S.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2015/570453/EXPO_IDA(2015)570453_E_S.pdf) >].

CRUZ BARNEY, O., *Antidumping*, Barcelona, Bosch, 2013.

FERNÁNDEZ FARRERAS, G., *La subvención: concepto y régimen jurídico*, Madrid, IEF, 1993.

FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., *Sistema de Derecho económico internacional*, Madrid, Thomson — Reuters, 2010.

GARCÍA LÓPEZ, J.A., «Derecho económico internacional y relaciones privadas: la interdependencia funcional del régimen GATT y el ordenamiento jurídico comunitario en la aplicación de normas de intervención comercial, con particular referencia al Derecho anti-dumping», *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. XLVI, 1992, pp. 443-464

GEIGER, A. y VON MEIBOM, W., «Un Derecho de la competencia a nivel mundial como última ratio», *Gaceta Jurídica UE*, n.º 221, 2002, pp. 34-44.

LIGNEUL, M.N., «Droit international de la concurrence: plaidoyer pour une approche intégrée et progressive», *Rev. du M.C.*, n.º 430, 1999, pp. 458 ss.

MESSERLIN, P.A. y VELLAS, F. (dirs.), *Conflicts et negociations dans le commerce international l'Uruguay Round*, París, Economica, 1989.

RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, R., *Los derechos antidumping en el Derecho comunitario*, Valladolid, Lex Nova, 1999.

SÁNCHEZ LEGIDO, A., *La tutela judicial del particular frente a la actividad normativa comunitaria*, Serv. Publ. Universidad castilla-La Mancha, 1994.

SCHWARCZ, J., «Validez de las medidas antidumping y antisubvención para las importaciones de paneles solares procedentes de China», *La Ley: Unión Europea*, n.º 48, 2017.

VERMULST, E. y MIHAYLOVA, P., «EC Commercial Defense Actions Against Textiles from 1995 to 2000: Possible Lessons for Future Negotiations», *J. Int'l Econ. L.*, vol. IV, n.º 3, 2001, pp. 527-555.

(1) Según el art. 207 TFUE la PCC es uno de los ámbitos comunitarizados y se llevará a cabo en el marco de los principios y objetivos de la acción exterior de la Unión. Se fundamenta en una serie de principios uniformes "en particular por lo que se refiere a las modificaciones arancelarias, la celebración de acuerdos arancelarios y comerciales relativos a los intercambios de mercancías y de servicios, y los aspectos comerciales de la propiedad intelectual e industrial, las inversiones extranjeras directas, la uniformización de las medidas de liberalización, la política de exportación, así como las medidas de protección comercial, entre ellas las que deban adoptarse en caso de dumping y subvenciones". Esta enumeración no es limitativa, pues el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha interpretado de modo amplio el marco competencial en este sector. Consecuentemente, los Estados miembros carecen de capacidad para tomar decisiones de política comercial de forma autónoma, puesto que la gestión de los instrumentos clásicos de la política comercial, como el arancel y los regímenes de comercio, se decide comunitariamente. Como consecuencia la negociación de acuerdos comerciales con terceros países o a nivel multilateral, en el marco de la OMC también tiene que negociarse por la UE, o la UE y sus Estados miembros, pero no por los Estados miembros por separado

[Ver Texto](#)

(2) Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: "Informe sobre la aplicación de la estrategia de política comercial 'Comercio para todos' Una política comercial equilibrada y progresista para encauzar la globalización" [Bruselas, 13.9.2017, COM(2017) 491 final].

[Ver Texto](#)

- (3) El 22 de agosto de 2016, China puso fin a las medidas antidumping sobre determinados tubos sin soldadura de acero inoxidable de alto rendimiento, procedentes de la UE y Japón. Esta decisión representa la aplicación del informe del Órgano de Apelación (OA) de la OMC de octubre de 2015, en el que se llegó a la conclusión de que las medidas antidumping impuestas por China en 2012 eran contrarias a las normas de la OMC.
- Ver Texto
- (4) A finales de 2016 había 156 medidas de defensa comercial vigentes que afectaron a las exportaciones de la UE, lo que representa un aumento en comparación con las 151 medidas en vigor a finales de 2015 [Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo. Decimocuarto informe: "Panorama general de las actuaciones de defensa comercial de terceros países contra la unión europea en 2016" (Bruselas, 27.7.2017, COM(2017) 401 final)].
- Ver Texto
- (5) A fines de 2016 la UE ha participado en 181 casos de solución de diferencias, en 97 de ellos como reclamante y en 84 como demandada. En otros 164 casos, la Unión ha solicitado la condición de tercero, que permite a los miembros de la OMC realizar un seguimiento de las diferencias entre otras partes ("La Unión Europea y la Organización Mundial del Comercio" [http://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/es/FTU_6.2.2.pdf]).
- Ver Texto
- (6) El acrecentamiento de los poderes económicos privados es un peligro real que únicamente puede ser repelido a través del fortalecimiento, a nivel internacional, de la complementariedad entre la política comercial en la OMC y la política de competencia, y por la coordinación de sus objetivos comunes; y ello comporta la creación de un marco multilateral en la OMC sobre la cuestión de la competencia. Para ello el punto de partida se ha centrado en la necesidad de cambiar ciertas normas como las contenidas en el Acuerdo Antidumping para hacerlo más compatible con la promoción de la competencia. Sobre esta cuestión vid., inter alia, S. Baches Opi, "La internacionalización de Derecho de defensa de la competencia en el seno de la Organización Mundial del Comercio: el final de una utopía", Revista General de Derecho, nº 654, 1999, pp. 2321-2350; M.N. Ligneul, "Droit international de la concurrence: plaidoyer pour une approche intégrée et progressive", Rev. du M.C., nº 430, 1999, pp. 458 ss; M. Azpiroz Garmendia y G. Verhoosel, "El debate sobre el comercio y competencia en la Organización Mundial del Comercio", Anuario de la Competencia, nº 1, 2000, pp. 233-258; R. Anderson y P. Holmes, "Competition Policy and the Future of the Multilateral Trading System", J. Int'l Econ. L., vol. 5, 2002, pp. 531-563; A. Geiger y W. von Meibom, "Un Derecho de la competencia a nivel mundial como última ratio", Gaceta Jurídica UE, nº 221, 2002, pp. 34-44.
- Ver Texto
- (7) V.gr. La UE impuso medidas antidumping provisionales, en agosto de 2017, a las importaciones chinas de acero resistentes a la corrosión, tras ocho meses de investigaciones a raíz de una denuncia de la industria comunitaria.
- Ver Texto
- (8) En la reunión del Comité de Prácticas Antidumping de la OMC celebrada el 27 de abril de 2017 varios Miembros expresaron su preocupación por el fuerte aumento en el número de investigaciones antidumping iniciadas [https://www.wto.org/spanish/news_s/news17_s/anti_10may17_s.htm].
- Ver Texto
- (9) J.A. García López, "Derecho económico internacional y relaciones privadas: la interdependencia funcional del régimen GATT y el ordenamiento jurídico comunitario en la aplicación de normas de intervención comercial, con particular referencia al Derecho anti-dumping", Revista Española de Derecho Internacional, vol. XLVI, 1992, pp. 443-464

[Ver Texto](#)

(10) M. Rodríguez Fernández, Los derechos antidumping en el Derecho comunitario, Valladolid, Lex Nova, 1999.

[Ver Texto](#)

(11) G. Fernández Farreras, La subvención: concepto y régimen jurídico, Madrid, IEF, 1993.

[Ver Texto](#)

(12) STJ 3 de septiembre de 2009 (asunto C-535/06 P: Moser Baer India / Consejo).

[Ver Texto](#)

(13) La STJ 15 de junio de 2017 (asunto C-349/16: T.KUP) determinó que: "El examen de las cuestiones planteadas no ha revelado ningún elemento que pueda afectar a la validez del Reglamento de Ejecución (UE) nº 1294/2009 del Consejo, de 22 de diciembre de 2009, por el que se establece un derecho antidumping definitivo sobre las importaciones de determinado calzado con parte superior de cuero originario de Vietnam y originario de la República Popular China, y ampliado a las importaciones del mismo producto procedentes de la RAE de Macao, independientemente de que el origen declarado sea o no la RAE de Macao, a raíz de una reconsideración por expiración, de conformidad con el artículo 11, apartado 2, del Reglamento (CE) nº 384/96 del Consejo"

[Ver Texto](#)

(14) STJ 27 de septiembre de 2007 (as. C-351/04: Ikea Wholesale).

[Ver Texto](#)

(15) STJ 15 de junio de 2017 (asunto C-349/16: T.KUP, ap. 44): "El examen del interés de la Unión en que se adopten o mantengan medidas antidumping constituye, por tanto, una operación muy delimitada procedimentalmente, que exige ponderar los intereses de todas las partes y apreciar situaciones económicas complejas que conllevan un control restringido del juez de la Unión.

[Ver Texto](#)

(16) STJ 28 de febrero de 2008 (asunto C-263/06: Carboni e derivati)

[Ver Texto](#)

(17) STJ 16 de octubre de 1997 (asunto C-177/96: Banque Indosuez y otros)

[Ver Texto](#)

(18) P.A. Messerlin y F. Vellas (dirs.), Conflicts et negociations dans le commerce international l'Uruguay Round, París, Economica, 1989, pp. 206-214.

[Ver Texto](#)

(19) STG 28 de febrero de 2017, asunto: T-157/14: JingAo Solar y otros/Consejo. El Tribunal consideró que los efectos de ciertos factores sobre la situación de la industria de la Unión fueron debidamente identificados y separados de los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping, pero se consideró que ninguno de ellos podía romper la relación de causalidad existente entre las importaciones objeto de dumping originarias y procedentes de China y el importante perjuicio sufrido por la industria de la Unión. Vid. J. Schwarcz, "Validez de las medidas antidumping y antisubvención para las importaciones de paneles solares procedentes de China", La Ley: Unión Europea, nº 48, 2017.

Ver Texto

- (20) La STJ 19 de marzo de 1992 (asunto C-179/87: Sharp Corporation / Consejo) determinó su competencia para, verificar el cumplimiento de las normas de procedimiento, la exactitud material de los hechos considerados para elegir la opción impugnada, la falta de errores de Derecho o de errores manifiestos en la apreciación de esos hechos o la inexistencia de desviación de poder.

Ver Texto

- (21) Aunque las "instituciones de la Unión deben disponer de indicios que permitan demostrar que el cambio de características del comercio desprende de prácticas, de operaciones o de transformaciones para las que no existe suficiente motivación o una justificación económica distinta de la imposición del derecho" (STS 26 de enero de 2017 (asuntos acumulados C-247/15 P, C-253/15 P y C-259/15 P: Maxcom Ltd / City Cycle Industries, ap. 78).

Ver Texto

- (22) STJ 28 de enero de 2016 (asuntos acumulados C-283/14 y C-284/14: CM Eurologistik, ap. 52).

Ver Texto

- (23) STJ 16 de abril de 2015 (asunto C-143/14: TMK Europe, ap. 22) "un Reglamento que establece un derecho antidumping puede afectar individualmente a varias categorías de operadores económicos, sin perjuicio de que puedan ser afectados individualmente otros operadores económicos debido a determinadas cualidades que les son propias y les caracterizan en relación con cualquier otra persona".

Ver Texto

- (24) Sobre los antecedentes procedimentales vid. A. Sánchez Legido, La tutela judicial del particular frente a la actividad normativa comunitaria, Serv. Publ. Universidad castilla-La Mancha, 1994, pp. 69 ss.

Ver Texto

- (25) Vid., inter alia, STJ 16 de febrero de 2012 (asuntos C-191/09 P y C-200/09 P: Consejo y Comisión / Interpipe Niko Tube e Interpipe NTRP, ap. 63).

Ver Texto

- (26) V.gr., a raíz de una denuncia presentada el 4 de enero de 2016 por la European Steel Association ("Eurofer") en nombre de un grupo de productores que representa más del 25 % de la producción total de la UE de chapas gruesas la Comisión puso en marcha una investigación en febrero de 2016. Un año después el Reglamento de ejecución (UE) 2017/336 de la Comisión de 27 de febrero de 2017 (DO L 50 de 28.2.2017) impuso un derecho antidumping definitivo, percibiendo definitivamente el derecho provisional establecido sobre las importaciones de determinadas chapas gruesas de acero sin alear, o de otros aceros aleados, originarias de la República Popular China. En concreto, la Comisión determinó que varias empresas chinas vendían estos productos en UE por debajo de su valor normal de mercado, con un margen de 'dumping' de entre el 120% y el 127%.

Ver Texto

- (27) STJ 19 de julio de 2012 (asunto C-337/09 P: Consejo / Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group Co. Ltd).

Ver Texto

- (28) Al establecer el referido precepto el principio de no retroactividad de las medidas antidumping, éstas puede aplicarse "en principio sólo a los productos despachados a libre práctica después de la fecha en la que el Reglamento que las establezca entre en vigor, varias disposiciones del Reglamento de base prevén excepciones a dicho principio" (STJUE 17 de diciembre de 2015: asunto C-371/14: APEX, ap. 48).

Ver Texto

(29) STJ 27 de junio de 1991 (asunto C-49/88: Al-Jubail Fertilizer / Consejo).

Ver Texto

(30) Dicha valoración debe realizarse, sin embargo, con prudencia. Como puso de relieve la STJ 19 de julio de 2012 (asunto C-337/09 P: Consejo / Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group Co. Ltd), el Derecho de la Unión "no prohíbe las interferencias estatales de cualquier tipo en las empresas productoras, sino únicamente las interferencias significativas en las decisiones de estas empresas sobre precios y costes de los insumos".

Ver Texto

(31) E. Vermulst y P. Mihaylova, "EC Commercial Defense Actions Against Textiles from 1995 to 2000: Possible Lessons for Future Negotiations", J. Int'l Econ. L., vol. IV, nº 3, 2001, pp. 527-555.

Ver Texto

(32) UNCTAD, "Informe de la Reunión de Expertos en Efectos de las Medidas Antidumping y de las Medidas Compensatorias", Ginebra, 4 a 6 de diciembre de 2000 [TD/B/COM.1/34 (28 de diciembre de 2000)].

Ver Texto

(33) La economía ha sido clasificada por la UE como integrante en el grupo de países que no son de libre mercado. Forman parte de dicho grupo: Vietnam, Kazajistán, Albania, Armenia, Azerbaiyán, Bielorrusia, Georgia, Corea del Norte, Kirguistán, Moldavia, Mongolia, Tayikistán, Turkmenistán y Uzbekistán. Debe tenerse en cuenta, además, que al finalizar diciembre de 2016 determinados apartados del protocolo de adhesión de China a OMC ha suscitado la duda de si los miembros de la OMC pueden considerar a China como una economía no de mercado e imponerle, por tanto, medidas antidumping.

Ver Texto

(34) España será sin duda uno de los países más beneficiados por esta nueva política de defensa comercial comunitaria. Los sectores más sensibles son la cerámica y el acero y las importaciones más agresivas son las procedentes de China.

Ver Texto

(35) Ciertamente la UE durante una primera etapa hizo un uso moderado de los instrumentos de defensa comercial en comparación con otros miembros de la OMC. Baste retener que a finales de 2012, únicamente estaban en vigor 102 medidas antidumping y 10 medidas antisubvención impuestas por la UE que involucraban únicamente a un 0,25 % de las importaciones de la UE. La propuesta de 2013, que debía ser aprobada por el Consejo y el Parlamento Europeo, tenía un ámbito de aplicación diferente pues estaba centrada en la mejora de ciertos aspectos sectoriales del sistema de defensa comercial de la UE (racionalizar y acelerar los procedimientos y la imponer derechos más elevados en determinadas circunstancias) y no proponía cambios en la metodología de cálculo del dumping. Vid. Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre la Modernización de los instrumentos de defensa comercial "Adaptar los instrumentos de defensa comercial a las necesidades actuales de la economía europea", 10 de abril de 2013 [COM(2013)191 final, <[http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com\(2013\)0191_/com_com\(2013\)0191_es.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com(2013)0191_/com_com(2013)0191_es.pdf)>].

Ver Texto

(36) Consulta pública sobre la modernización de los instrumentos de defensa comercial (abierta entre el 3 de abril y el 3 de julio de 2012)

Ver Texto

(37) La Comisión llevó a cabo una consulta pública, en la que se recibió un gran número de respuestas, así como de documentos de posición, y organizó una conferencia de las partes interesadas y una reunión específica con los interlocutores sociales de la UE. Estas propuestas forman parte de un proceso continuo de evaluación de la eficacia y la eficiencia de nuestros instrumentos de defensa comercial.

Ver Texto

(38) Documento de reflexión de la Comisión Europea sobre el encauzamiento de la globalización, COM(2017) 240.

Ver Texto

(39) COM(2016) 721 final; 2016/0351 (COD) 9 noviembre 2016
[<http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2016/november/tradoc_155079.pdf>]

Ver Texto

(40) En el marco de la OMC Rusia solicitó a la UE el 26 de abril de 2017 que aclarase "si las disposiciones de este considerando se aplicarán a todos los Estados miembros de la Unión Económica Euroasiática que son Miembros de la OMC. En caso de que el considerando no se refiera solo a los países a los que actualmente la UE dispensa el trato de países sin economía de mercado, sírvanse explicar a qué otros países hace referencia y qué cambios se supone que deberían producirse en ellos"
[<https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S009-DP.aspx?language=S&CatalogueIdList=236014,235969,235572&CurrentCatalogueIdIndex=1&FullTextHash=&HasEnglishRecord=True&HasFrenchRecord=True&HasSpanishRecord=True>].

Ver Texto

(41) Vid. el documento de la Dirección General de Políticas Exteriores del Parlamento Europeo, elaborado por B. Barone, que lleva por título "El debate sobre la condición de economía de mercado de China cobra intensidad", diciembre de 2015
[<[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2015/570453/EXPO_IDA\(2015\)570453_ES.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2015/570453/EXPO_IDA(2015)570453_ES.pdf)>]

Ver Texto