Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. PAOLO MENGOZZI
presentadas el 17 de julio de 2014 [1]

Asunto C-393/13 P

Consejo de la Unión Europea
contra

Alumina d.o.o.

«Recurso de casación — Dumping — Reglamento de Ejecución (UE) nº 464/2011 — Importación de polvo de zeolita A originaria de Bosnia y Herzegovina — Reglamento (CE) nº 1225/2009 — Artículo 2 — Valor normal — Operaciones comerciales normales»

1. Mediante su recurso de casación, el Consejo de la Unión Europea solicita al Tribunal de Justicia que anule la sentencia del Tribunal General Alumina/Consejo [2] (en lo sucesivo, «sentencia impugnada»), mediante la cual el Tribunal General anuló el Reglamento de Ejecución (UE) nº 464/2011 del Consejo, de 11 de mayo de 2011, por el que se establece un derecho antidumping definitivo y se percibe definitivamente el derecho provisional establecido sobre las importaciones de zeolita A en forma de polvo originaria de Bosnia y Herzegovina [3] (en lo sucesivo, «Reglamento controvertido»), en la medida en que afectaba a Alumina d.o.o. (en lo sucesivo, «Alumina»), parte demandante en primera instancia.

2. El recurso de casación del Consejo se dirige contra la interpretación que realizó el Tribunal General del concepto de ventas realizadas en el curso de «operaciones comerciales normales», previsto en el artículo 2 del Reglamento (CE) nº 1225/2009 del Consejo, de 30 de noviembre de 2009, relativo a la defensa contra las importaciones que sean objeto de dumping por parte de países no miembros de la Comunidad Europea [4] (en lo sucesivo, «Reglamento de base»).

3. La cuestión jurídica que en esencia plantea el presente recurso de casación es la siguiente: ¿constituyen las ventas cuyo precio incluye una prima destinada a cubrir el riesgo de que el comprador de los productos afectados pague con retraso o no pague en absoluto debido a su situación financiera, ventas realizadas en el curso de «operaciones comerciales normales», de modo que deben ser tenidas en cuenta en el cálculo del valor normal que debe ser comparado con el precio de exportación para determinar la existencia de dumping? El Consejo estima que, al responder negativamente a esta cuestión, el Tribunal General incurrió en un error de Derecho en la sentencia impugnada en lo referente a la interpretación del concepto de «operaciones comerciales normales». Por consiguiente solicita al Tribunal de Justicia que anule dicha sentencia.

1 — Lengua original: francés.
2 — Asunto T-304/11, EU:T:2013:224.
3 — DO L 125, p. 1.
4 — DO L 343, p. 51.

I. **Marco jurídico**

4. El artículo 2, apartados 1 a 4 y 6, del Reglamento de base, establece en concreto lo siguiente:

«1. El valor normal se basará en principio en los precios pagados o por pagar, en el curso de operaciones comerciales normales, por clientes independientes en el país de exportación.

No obstante, si el exportador en el país exportador no fábrica o no vende un producto similar, el valor normal podrá ser calculado sobre la base de los precios de otros vendedores o productores.

Los precios entre partes que estén asociadas o que tengan un acuerdo de compensación entre sí sólo podrán ser considerados como propios de operaciones comerciales normales y ser utilizados para establecer el valor normal si se determina que no se ven afectados por dicha relación.

[…]

2. Para determinar el valor normal se utilizarán en primera instancia las ventas del producto similar destinado al consumo en el mercado interno del país exportador, siempre que dichas ventas representen como mínimo el 5 % de las ventas en la Comunidad del producto considerado. Sin embargo, podrá utilizarse un volumen inferior al 5 % cuando, por ejemplo, los precios cobrados se consideren representativos del mercado de que se trate.

3. Cuando, en el curso de operaciones comerciales normales, no existan ventas del producto similar o éstas sean insuficientes, o cuando, debido a una situación especial del mercado, dichas ventas no permitan una comparación adecuada, el valor normal del producto similar se calculará sobre la base del coste de producción en el país de origen más una cantidad razonable en concepto de gastos de venta, generales y administrativos y en concepto de beneficios. También podrá calcularse utilizando los precios de exportaciones realizadas a un país tercero apropiado en el curso de operaciones comerciales normales y siempre que estos precios sean representativos.

[…]

4. Las ventas del producto similar en el mercado interno del país exportador o las realizadas a un país tercero a precios inferiores a los costes unitarios de producción fijos y variables, más los gastos de venta, generales y administrativos, podrán considerarse no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales por razones de precio y podrán no tomarse en cuenta para el cálculo del valor normal únicamente si se determina que se han efectuado durante un período prolongado en cantidades sustanciales y a precios que no permiten recuperar todos los costes en un plazo razonable.

[…]

6. Los importes correspondientes a los gastos de venta, generales y administrativos, y a los beneficios, se basarán en los datos reales de producción y ventas del producto similar, en el curso de operaciones comerciales normales, proporcionados por el exportador o productor investigado. Cuando dichos importes no puedan ser determinados de esta forma, se podrán calcular basándose en:

a) la media ponderada de los importes reales determinados para otros exportadores o productores investigados por lo que respecta a la producción y venta del producto similar, en el mercado interior del país de origen;

b) los importes reales aplicables a la producción y venta de la misma categoría de productos, por parte del exportador o productor en cuestión, en el mercado interno del país de origen y en el curso de operaciones comerciales normales;

c) cualquier otro método razonable, siempre que el importe del beneficio así establecido no sobrepase el beneficio normalmente obtenido por otros exportadores o productores por las ventas de productos de la misma categoría en el mercado interno del país de origen.»

II. **Antecedentes del litigio**

5. A raíz de una denuncia presentada el 4 de enero de 2010, la Comisión Europea publicó, el 17 de febrero de 2010, un anuncio de inicio de un procedimiento antidumping relativo a las importaciones de polvo de zeolita A originaria de Bosnia y Herzegovina,[5] producto utilizado como adyuvante en la fabricación de detergentes en polvo y de ablandadores de agua.

6. El 15 de noviembre de 2010, la Comisión adoptó el Reglamento (UE) nº 1036/2010,[6] por el que se establece un derecho antidumping provisional sobre las importaciones de zeolita A en forma de polvo originaria de Bosnia y Herzegovina (en lo sucesivo, «Reglamento provisional»), mediante el cual se estableció un derecho antidumping provisional del 28,1 % sobre las importaciones de este producto originario de Bosnia y Herzegovina.

7. De este Reglamento se desprende, por un lado, que el período de investigación abarcó el período comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2009 y, por otro lado, que durante este período el grupo Birac, al cual pertenece Alumina, era el único productor exportador afectado en Bosnia y Herzegovina.[7]

8. También se desprende del Reglamento provisional que, en el marco del cálculo del valor normal, la Comisión recurrió a la metodología descrita en el artículo 2, apartado 3, del Reglamento de base, dado que las ventas de Alumina en el mercado interior no eran representativas en el sentido del artículo 2, apartado 2, del mismo Reglamento. Para el cálculo del valor normal con arreglo a dicha metodología, la Comisión utilizó concretamente la media ponderada de los beneficios obtenidos por el grupo Birac, al cual pertenece Alumina, por las ventas del producto similar realizadas en el curso de operaciones comerciales normales durante el período de investigación.[8]

9. Mediante escritos de 1 de diciembre de 2010 y de 19 de marzo de 2011, Alumina alegó en particular que el cálculo del valor normal realizado por la Comisión infringía el artículo 2, apartados 3 y 6, del Reglamento de base, ya que la Comisión utilizó para tal fin el margen de beneficio obtenido por las ventas al único cliente nacional del grupo Birac, las cuales estaban afectadas por un mayor riesgo de impago o de pago tardío y, por consiguiente, incluían un incremento del precio del 25 % en concepto de prima por dicho riesgo. Por lo tanto, según Alumina, estas operaciones no constituían operaciones comerciales normales conforme al Reglamento de base y por ello no podían ser tenidas en cuenta en el cálculo del valor normal.

10. Mediante el Reglamento controvertido, el Consejo estableció un derecho antidumping definitivo de 28,1 % sobre el polvo de zeolita A originaria de Bosnia y Herzegovina, aplicable al precio neto franco frontera de la Unión, no despachado de aduana.

11. De este Reglamento se deriva que el Consejo desestimó el argumento invocado por Alumina, según el cual las ventas interiores no podían considerarse como realizadas en el curso de operaciones comerciales normales al afirmar que «en la investigación se [había] estableci[do] que los datos y las pruebas presentados por [el grupo] Birac constituían una base fiable para calcular el valor normal».[9]

5 — DO C 40, p. 5.

6 — DO L 298, p. 27.

7 — Véanse los considerandos 3, 10 y 11 del Reglamento provisional.

8 — Véanse los considerandos 21 a 26 del Reglamento provisional.

9 — Véase el considerando 20 del Reglamento controvertido.

III. **Sentencia impugnada**

12. Mediante demanda presentada en la Secretaría del Tribunal General el 16 de junio de 2011, Alumina interpuso un recurso de anulación contra el Reglamento controvertido, en cuyo apoyo esgrimió dos motivos basados, respectivamente, en la infracción del artículo 2, apartados 3 y 6, y del artículo 2, apartado 6, del Reglamento de base.

13. En la sentencia impugnada, el Tribunal General consideró que en primer lugar se debía examinar el segundo motivo fundado en una aplicación errónea del concepto de «ventas realizadas en el curso de operaciones comerciales normales». De este modo, para empezar, el Tribunal General desestimó en esencia la primera parte de este motivo, en el marco de la cual Alumina afirmaba que las ventas no representativas en el sentido del artículo 2, apartado 2, del Reglamento de base, no deberían poder considerarse realizadas en el curso de operaciones comerciales normales. A continuación, el Tribunal General analizó la segunda parte del segundo motivo. En dicha parte, Alumina alegaba que el Consejo había incurrido en un error al tratar las ventas del producto afectado a su único cliente nacional como si hubieran sido realizadas en el curso de operaciones comerciales normales, cuando sus precios estaban incrementados en un 25 % en concepto de prima de riesgo de pago tardío o impago.

14. En este sentido, el Tribunal General señaló en primer lugar, en los apartados 26 a 30 de la sentencia impugnada, que el cálculo del valor normal en virtud del artículo 2, apartados 3 y 6, del Reglamento de base trata de determinar un valor normal lo más aproximado posible al precio de venta de un producto, tal como sería si dicho producto se vendiera en su país de origen o de exportación en el curso de operaciones comerciales normales. En segundo lugar, el Tribunal General recordó la jurisprudencia según la cual el concepto de operaciones comerciales normales, que, según el Tribunal General, tiene un alcance objetivo, trata de excluir, para la determinación del valor normal, las situaciones en las que las ventas en el mercado interior no se hayan celebrado en condiciones normales. Según el Tribunal General, dicho concepto puede ser invocado tanto por las instituciones como por los operadores objeto de las normas antidumping cuando existen circunstancias que afectan al carácter normal de las operaciones en cuestión.

15. Por lo que respecta específicamente a la prima de riesgo en cuestión, el Tribunal General consideró, en los apartados 36 a 41 de la sentencia impugnada, que tal prima no representa una parte del valor del producto vendido ni está vinculada a las características de éste, sino que, por el contrario, constituye una contrapartida por el riesgo que el proveedor corre al vender productos a un cliente específico y debe su existencia y su alcance a la identidad de dicho cliente. Por tanto, según el Tribunal General, la toma en consideración de una prima de estas características en el marco de la determinación del valor normal tiene por efecto introducir en el cálculo un factor que no está llamado a establecer el precio al que el producto se vendería en el país de origen, sino que atañe exclusivamente a la capacidad financiera del comprador doméstico específico. Según el Tribunal General, la toma en consideración de una prima de estas características incrementa artificialmente el resultado del cálculo del valor normal, al afectar a la validez de dicho cálculo así como, por consiguiente, a la validez de la apreciación de la existencia de un dumping.

16. Teniendo en cuenta las consideraciones precedentes, el Tribunal General estimó el recurso y anuló el Reglamento controvertido en la medida en que afectaba a Alumina.

IV. **Procedimiento ante el Tribunal de Justicia y pretensiones de las partes**

17. El Consejo interpuso un recurso de casación contra la sentencia impugnada mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 11 de julio de 2013.

18. Mediante su recurso de casación, el Consejo solicitó al Tribunal de Justicia que:

— Anulara la sentencia impugnada.

— Desestimara el recurso.

— Condenara a Alumina al pago de las costas correspondientes al recurso de casación y al procedimiento ante el Tribunal General.

19. Alumina solicitó al Tribunal de Justicia que:

— Desestimara el recurso de casación del Consejo.

— Subsidiariamente, que resolviera el recurso en primera instancia y se anulara el Reglamento controvertido.

— Condenara al Consejo al pago de las costas.

V. **Análisis**

20. En apoyo de su recurso de casación, el cual tiene por objeto exclusivamente los apartados 36 a 41 de la sentencia impugnada, el Consejo invoca un motivo único basado en una interpretación errónea del concepto de ventas realizadas en el curso de «operaciones comerciales normales». El Consejo afirma, en primer lugar, que el Tribunal General incurrió en un error de Derecho en la interpretación de dicho concepto, en la medida en que consideró que si el precio de las ventas incluye una prima como la que se da en el presente caso, destinada a cubrir el riesgo de pago tardío o impago por parte del comprador, éstas no se realizan en el curso de operaciones comerciales normales y por tanto no deben ser tenidas en cuenta a efectos del cálculo del valor normal. El Consejo sostiene, en segundo lugar, que al adoptar tal interpretación, el Tribunal General vulneró el principio de seguridad jurídica. En tercer lugar, el Consejo alega el incumplimiento por parte del Tribunal General de su obligación de motivación.

21. Antes de analizar en cuanto al fondo los argumentos invocados por el Consejo en su motivo único, procede examinar la excepción de inadmisibilidad propuesta por Alumina contra el recurso de casación.

A. *Sobre la admisibilidad del recurso de casación*

22. Alumina sostiene que el motivo único invocado por el Consejo en apoyo de su recurso de casación se refiere a una cuestión de hecho y no a la violación de una norma jurídica. En consecuencia dicho motivo único sería inadmisible ante el Tribunal de Justicia, de manera que se debería desestimar el recurso de casación en su conjunto por inadmisibilidad. El mismo Consejo, en sus escritos presentados ante el Tribunal General, habría calificado de cuestión de hecho la referente a si las ventas interiores realizadas por Alumina a su único cliente nacional habían sido realizadas en el curso de operaciones comerciales normales. El Consejo se opone a la excepción de inadmisibilidad y considera que su recurso de casación es admisible.

23. Sobre este particular es importante recordar que de los artículos 256 TFUE y 58, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea se deriva que el Tribunal General es el único competente para determinar los hechos, por una parte, y para apreciar dichos hechos, por otra. Salvo en el supuesto de que la inexactitud material de la determinación de los hechos llevada a cabo por el Tribunal General resulte de los documentos obrantes en autos que se hayan presentado ante él o en

caso de desnaturalización de los elementos de prueba aportados en apoyo de tales hechos, dicha determinación y la apreciación de las pruebas mencionadas no constituyen cuestiones jurídicas sujetas al control del Tribunal de Justicia en el marco de un recurso de casación. En cambio, el Tribunal de Justicia es competente para ejercer, en virtud del artículo 256 TFUE, un control sobre la calificación jurídica de tales hechos y las consecuencias en Derecho que de ellos haya deducido el Tribunal General. [10]

24. Ahora bien, aunque la cuestión de determinar de forma concreta si ciertas ventas ha sido realizadas —o no— en el curso de operaciones comerciales normales constituye efectivamente una cuestión de hecho que escapa al control del Tribunal de Justicia, no obstante resulta obligado reconocer que, mediante su motivo único, el Consejo acusa al Tribunal General de haber cometido un error de Derecho en la interpretación del concepto de ventas realizadas en el curso de «operaciones comerciales normales», tal como se prevé en el artículo 2 del Reglamento de base, en la medida en que éste consideró que tales operaciones comerciales normales pueden tener lugar incluso si el precio de dichas ventas incluye una prima destinada a cubrir el riesgo de impago o de pago tardío.

25. Por lo tanto, el motivo único invocado por el Consejo no se refiere a la determinación de los hechos o a la apreciación de la prueba realizada por el Tribunal General, sino a la interpretación de un concepto jurídico y a las consecuencias jurídicas que se derivan de su aplicación a los hechos tal como han sido establecidos.

26. En consecuencia, a mi juicio, el motivo único invocado por el Consejo debe considerarse admisible.

B. *Sobre el fondo*

1. Alegaciones de las partes

27. El Consejo alega que el Tribunal General incurrió en un error de Derecho al partir de la base de que las ventas no se consideran realizadas en el curso de operaciones comerciales normales si su precio incluye un elemento, como en el caso de autos la prima de riesgo de impago, que no está vinculado al valor del producto. Tal interpretación del concepto de «ventas en el curso de operaciones comerciales normales» no se vería apoyada ni por el Reglamento de base, ni por el Acuerdo relativo a la aplicación del artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 [11] (en lo sucesivo, «Acuerdo antidumping»). Tampoco se vería fundamentada por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

28. El criterio del «precio que refleja el valor del producto» elegido por el Tribunal General sería, según el Consejo, inadecuado para determinar si una venta ha sido efectuada en el curso de operaciones comerciales normales. En efecto, la utilización de tal criterio obligaría a las instituciones a «adivinar» sistemáticamente los motivos del pago (y de la aplicación) de los precios comunicados y a determinar el valor real del producto. Tal práctica no sería tan sólo irrealizable y contraria al principio de seguridad jurídica, sino que no tendría ninguna relación con el concepto de operaciones comerciales normales, que supone verificar si las ventas consideradas han tenido lugar en las condiciones y según las prácticas que, durante un período razonable, pueden considerarse como normales para las ventas interiores de que se trata.

10 — Véase la sentencia Consejo/Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group, C-337/09 P, EU:C:2012:471, apartado 55 y la jurisprudencia citada.

11 — DO L 336, p. 103. Acuerdo que figura en el Anexo 1A del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio (OMC), firmado en Marrakech el 15 de abril de 1994 y aprobado mediante la Decisión 94/800/CE del Consejo, de 22 de diciembre de 1994, relativa a la celebración en nombre de la Comunidad Europea, por lo que respecta a los temas de su competencia, de los acuerdos resultantes de las negociaciones multilaterales de la Ronda Uruguay (1986-1994) (DO L 336, p. 1).

29. Por otra parte, según el Consejo la interpretación del Tribunal General conllevaría un importante riesgo de abuso. En efecto, para que no se tengan en cuenta ventas interiores a precio elevado a los efectos del cálculo del dumping, a los exportadores les bastaría con incluir en sus contratos de ventas interiores una cláusula estableciendo que el precio incluye una prima relativa a cualquier elemento artificial, que se supone que carece de vinculación alguna con el valor del producto, y alegar a continuación que, por consiguiente, dichas ventas no han tenido lugar en el curso de operaciones comerciales normales y por lo tanto deben ser excluidas del cálculo del valor normal.

30. Además, según el Consejo la referencia al artículo 2, apartado 10, letra k), del Reglamento de base, realizada por el Tribunal General en el apartado 38 de la sentencia impugnada, carecería de sentido por cuanto los ajustes que se prevén en dicho artículo estarían dirigidos a eliminar ciertas diferencias entre el valor normal y el precio de exportación y sólo serían aplicables tras la determinación de dicho valor y no con el fin de determinarlo.

31. Por último, el Consejo sostiene que el Tribunal General no ha motivado suficientemente sus conclusiones y que, por consiguiente, ha incumplido su obligación de motivación.

32. Por el contrario, Alumina afirma que el Tribunal General no ha incurrido en ningún error en la interpretación del concepto de ventas realizadas en el curso de operaciones comerciales normales, sino que ha aplicado acertadamente los criterios desarrollados por el Tribunal de Justicia en su jurisprudencia. De este modo, según Alumina, el Tribunal General habría declarado acertadamente que no se puede considerar que las ventas interiores celebradas incluyendo una prima de riesgo hayan sido realizadas en el curso de operaciones comerciales normales, habida cuenta de que no resultan de un comportamiento normal de los compradores ni de una formación normal de los precios.

33. Según Alumina, el argumento basado en el riesgo de abuso sería falaz. En efecto, la propia Comisión habría reconocido que las ventas realizadas por Alumina a su único cliente nacional estaban afectadas por una prima de riesgo del 25 % expresamente destinada a cubrir el riesgo de impago, de manera que el Consejo no podía sostener que dicha prima tuviera un carácter artificial. Además, no existiría riesgo de abuso por cuanto el Tribunal General habría circunscrito expresamente su interpretación del concepto de ventas realizadas en el curso de operaciones comerciales normales a la existencia de una prima de riesgo de las características de aquélla de la que se trata en el presente asunto.

34. Finalmente, Alumina afirma, por una parte, que la interpretación del concepto de ventas realizadas en el curso de operaciones comerciales normales efectuada por el Tribunal General es conforme a la jurisprudencia y por lo tanto no vulnera el principio de seguridad jurídica y, por otra, que el Tribunal General motivó de forma suficiente sus conclusiones.

2. Apreciación

35. El recurso de casación del Consejo trata en esencia sobre la interpretación del concepto de ventas realizadas en el curso de «operaciones comerciales normales» («ordinary course of trade») realizada por el Tribunal General en la sentencia impugnada, que en su opinión adolecería de un error de Derecho.

36. En este sentido, en primer lugar procede señalar que, con arreglo al artículo 1, apartado 2, del Reglamento de base, para determinar si un producto es objeto de dumping, su precio de exportación debe ser comparado con el precio establecido en el curso de operaciones comerciales normales para el producto similar en el país de exportación.

37. El concepto de operación comercial normal es por tanto un concepto intrínseco al de dumping. Más concretamente, es inherente a la determinación del valor normal del producto similar que debe comparase con el precio de exportación para determinar la existencia de un dumping. De hecho el concepto de operación comercial normal se encuentra en toda la sección A del artículo 2 del Reglamento de base, que contiene las disposiciones relativas a la determinación del valor normal. [12] Las ventas no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales deben excluirse del cálculo del valor normal. [13]

38. Aunque constituye un concepto fundamental para determinar la existencia de un dumping, ni el Acuerdo antidumping, ni el Reglamento de base contienen la definición del concepto de operación comercial normal. Sin embargo el Reglamento de base proporciona ciertas indicaciones a este respecto, puesto que prevé expresamente dos tipos de ventas que, bajo determinadas circunstancias, pueden no constituir operaciones comerciales normales y cuyo precio puede por tanto excluirse del cálculo del valor normal.

39. Se trata, en primer lugar, de ventas que se realizan entre partes que estén asociadas o que hayan establecido un acuerdo de compensación. Según el artículo 2, apartado 1, tercera frase, del Reglamento de base, los precios de dichas ventas sólo podrán ser considerados como propios de operaciones comerciales normales si se determina que no se ven afectados por la relación existente entre las partes. [14] De lo anterior se deduce que los precios de estas ventas sólo pueden ser considerados para la determinación del valor normal si se demuestra que la relación de asociación o contractual existente entre el vendedor y el comprador no ha afectado a su formación.

40. En segundo lugar, se trata de operaciones en las que un producto se vende a un precio inferior a los costes de producción. Según el artículo 2, apartado 4, del Reglamento de base, [15] dichas ventas podrán considerarse como no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales si han sido efectuadas durante un período prolongado en cantidades sustanciales y a precios que no permiten recuperar todos los costes en un plazo razonable.

41. Es evidente que estos dos tipos de ventas no constituyen los únicos supuestos en lo que unas ventas pueden no haber sido efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales. En efecto, en su práctica las instituciones han considerado en diversas otras situaciones que ciertas ventas no habían sido efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales. [16]

12 — En concreto, este concepto se encuentra tanto en el apartado 1, párrafo primero, del artículo 2 del Reglamento de base, que establece que el valor normal se basará en principio en los precios pagados o por pagar, en el curso de *operaciones comerciales normales*, por clientes independientes en el país exportador, como en los apartados 3 y 6 del artículo 2 del mismo Reglamento, que regulan el cálculo del valor normal, que debe basarse en datos reales de producción y ventas del producto similar, en el curso de *operaciones comerciales normales*, proporcionados por el exportador o productor investigado.

13 — Véase, en este sentido, el apartado 139 del informe del Órgano de Apelación de la OMC de 24 de julio de 2001, en el asunto DS 184, «Estados Unidos — Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente originarios del Japón».

14 — En lo referente a los precios cobrados entre partes que han concluido entre sí acuerdos de compensación, véase sentencia Petrotub y Republica, C-76/00 P, EU:C:2003:4, en particular el apartado 85.

15 — Esta disposición se corresponde con la disposición del artículo 2.2.1 del Acuerdo antidumping.

16 — Véase, a modo de ejemplo, el considerando 13 del Reglamento (CEE) nº 2818/91 de la Comisión, de 23 de septiembre de 1991, por el que se establece un derecho antidumping provisional sobre las importaciones de hilados de algodón originarios de Brasil, de Egipto y de Turquía, y por el que concluye el procedimiento relativo a hilados de algodón originarios de India y de Tailandia (DO L 271, p. 17), o el considerando 11 del Reglamento (CE) nº 837/2000 de la Comisión, de 19 de abril de 2000, por el que se establece un derecho antidumping provisional sobre las importaciones de determinados tubos catódicos para receptores de televisión en color originarios de la India, Malasia, la República Popular de China y la República de Corea (DO L 102, p. 15).

42. El mismo Tribunal de Justicia ya ha tenido ocasión de abordar el concepto de operación comercial normal. En las sentencias Goldstar/Consejo [17] y Ajinomoto y NutraSweet/Consejo, [18] éste indicó que el concepto de operación comercial normal se refiere al carácter de las ventas consideradas en sí mismas y que trata de excluir, para la determinación del valor normal, las situaciones en las que las ventas en el mercado interior no se hayan celebrado en condiciones comerciales normales, especialmente cuando un producto se venda a un precio inferior a los costes de producción o cuando hayan tenido lugar transacciones entre partes que estén asociadas o que hayan establecido un acuerdo de compensación.

43. Dicha jurisprudencia —como se deriva por otra parte de las dos situaciones mencionadas anteriormente, que ya aparecen indicadas en el Reglamento de base— se basa en la finalidad del concepto de operación comercial normal de garantizar que el valor normal se corresponde al máximo con el precio normal del producto similar en el mercado interior del exportador. De este modo, si una venta se realiza bajo términos y condiciones que no se corresponden con la práctica comercial relativa a las ventas en el momento pertinente para la determinación del dumping, ésta no constituye una base apropiada para determinar el valor normal del producto similar en dicho mercado y debe por tanto ser descartada. [19]

44. De estas consideraciones se desprende que las instituciones deben efectuar caso por caso la apreciación dirigida a determinar si ciertas ventas han sido realizadas o no en el curso de operaciones comerciales normales y siempre teniendo en cuenta la finalidad del concepto de operación comercial normal, tal como se ha indicado en el punto precedente. En el marco de dicha apreciación, las instituciones deben tener en cuenta todos los factores pertinentes y todas las circunstancias específicas relativas a las ventas de que se trata. [20]

45. Desde esta perspectiva, debe señalarse que el precio tan sólo es uno de los elementos, aunque sea uno esencial, entre los términos y condiciones de una venta. De este modo, para determinar si dicha venta corresponde a una operación comercial normal, su precio debe evaluarse a la luz de los demás términos y condiciones de la operación. [21] De lo anterior se deduce que el precio de una venta puede ser tomado en consideración para la determinación del valor normal del producto similar únicamente tras un análisis de todos los factores pertinentes y, en particular, de los términos y condiciones de la venta de que se trate.

46. En este sentido, es oportuno recordar que el Tribunal de Justicia ya ha afirmado que, en su apreciación del carácter normal de las ventas, las instituciones deben proporcionar una motivación que no puede limitarse a afirmaciones perentorias que equivalen a meros reenvíos a las disposiciones legales. [22]

47. En lo referente al concepto de ventas realizadas en el curso de operaciones comerciales normales, procede añadir también que, tal como señaló el Tribunal General —en mi opinión acertadamente— en el apartado 29 de la sentencia impugnada, este concepto tiene un alcance objetivo.

17 — Asunto C-105/90, EU:C:1992:69, apartado 13.

18 — Asunto C-76/98 P y C-77/98 P, EU:C:2001:234, apartado 39.

19 — Véase también, en este sentido, el apartado 140 del informe del Órgano de Apelación de la OMC de 24 de julio de 2001, citado en la nota 13 *supra*.

20 — Este planteamiento, orientado a un análisis caso por caso, también es el seguido por el United States Court of International Trade. Véanse, a este respecto, CEMEX, S.A. v. United States, 19 cit 587 (1995); NTN Bearing Corp. of America v. United States, 23 cit 486 (1999), y Bergerac NC v. United States, 102 F. supp. 2d. 497 (2000).

21 — Véase también, en este sentido, el apartado 142 del informe del Órgano de Apelación de la OMC de 24 de julio de 2001 citado en la nota 13 *supra*.

22 — Véase la sentencia Petrotub y Republica (EU:C:2003:4), apartado 87.

48. Esto implica, por una parte, que el concepto de ventas realizadas en el curso de operaciones comerciales normales puede ser invocado no sólo por las instituciones con el fin de neutralizar prácticas que puedan disimular el dumping o su amplitud, sino también por los operadores objeto de las normas antidumping cuando existan circunstancias que afecten al carácter normal de las operaciones en cuestión. [23]

49. Por otra parte, del alcance objetivo de dicho concepto se deriva que la determinación del carácter normal de una operación comercial debe basarse en elementos de naturaleza objetiva relativos a dicha operación. En cambio, el carácter normal de una operación puede ser cuestionado en presencia de factores de naturaleza subjetiva que, pudiendo influir en la determinación de los términos y condiciones de una operación comercial concreta, sin embargo se refieren de forma exclusiva a características propias de las partes en la operación o de una de ellas. En tales situaciones, la toma en consideración de dichos factores subjetivos en la determinación de los términos y condiciones de la operación comercial puede no reflejar la normalidad de la práctica comercial en el país de que se trata. La toma en consideración de tales características subjetivas concretas en la determinación de los términos de una venta es por tanto, en mi opinión, capaz de excluir, sujeto a un análisis caso por caso, que dicha venta pueda ser calificada como una «operación comercial normal».

50. Por último, también considero importante señalar que en la apreciación caso por caso dirigida a determinar si ciertas ventas han sido realizadas o no en el curso de operaciones comerciales normales, las instituciones deben disponer de un cierto margen de apreciación relativo tanto a la cuestión de qué factores son pertinentes en cada caso concreto, como a la evaluación concreta de dichos factores, según las especificidades propias de cada caso concreto.

51. La existencia de dicho margen de apreciación de las instituciones, a mi entender, se ve confirmada por la terminología utilizada por el mismo Reglamento de base respecto a los dos tipos de operaciones mencionados en los puntos 39 y 40 *supra*, los cuales, bajo determinadas condiciones, pueden no constituir operaciones comerciales normales, esto es, las ventas entre partes que estén asociadas o entre partes que hayan establecido un acuerdo de compensación y las ventas realizadas a precio inferior a los costes. En efecto, la utilización por el Reglamento de base del verbo «poder» en las disposiciones en cuestión es un argumento en favor de la existencia de un cierto margen de apreciación de las instituciones competentes en lo referente a la calificación concreta de estos tipos de ventas como operaciones comerciales normales. [24] Pues bien, considero que si las instituciones disponen de tal margen de apreciación para la evaluación del carácter normal de las operaciones incluidas en las tipologías de operaciones comerciales expresamente previstas en el Reglamento de base, *a fortiori* deben disponer de éste para evaluar dicho carácter respecto de las operaciones que no están explícitamente identificadas en dicho Reglamento.

52. A mi modo de ver, procede analizar los argumentos planteados por el Consejo contra la sentencia impugnada a la luz de estas consideraciones.

53. En cuanto a la alegación del Consejo según la cual el Tribunal General habría incurrido en un error de Derecho al partir de la base de que las ventas sólo se considerarían realizadas en el curso de operaciones comerciales normales si su precio reflejara el valor del producto, esta alegación se basa, en mi opinión, en una lectura errónea de la sentencia impugnada.

54. En efecto, en los apartados 36 a 39 de dicha sentencia, al basarse en las consideraciones realizadas en los apartados 27 a 30 de la misma sentencia, el Tribunal General se limitó a considerar que la toma en consideración en el marco de la determinación del valor normal de una prima como aquélla de la que se trata tenía por efecto introducir en el cálculo de dicho valor un factor que no estaba llamado a

23 — Véanse los apartados 29 y 30 de la sentencia impugnada.

24 — En este sentido, cabe señalar que el verbo poder («may» en la versión inglesa) se utiliza también en el artículo 2.2.1. del Acuerdo antidumping, que, tal como he señalado en la nota 15 *supra*, se corresponde con el artículo 2, apartado 4, del Reglamento de base.

establecer el precio al que el producto se vendería en el país de origen en condiciones normales, sino que atañería exclusivamente a la capacidad financiera del comprador doméstico específico. La inclusión de este elemento en el cálculo del valor normal conllevaba, según el Tribunal General, un incremento artificial del resultado de este cálculo, de manera que dicho resultado ya no reflejaría del modo más fiel posible el precio de venta de un producto, tal y como éste sería si el producto en cuestión se vendiera en el país de origen en el curso de operaciones comerciales normales.

55. En mi opinión este razonamiento no adolece de ningún error de Derecho. En efecto, no cabe duda de que la prima de que se trata en el presente caso no se refería a un elemento objetivo que influyera en la formación del precio, sino que se refería más bien a un factor subjetivo que atañía, según la expresión utilizada por el Tribunal General, «exclusivamente a la capacidad financiera del comprador doméstico específico». [25]

56. Pues bien, si bien la capacidad financiera del comprador de los productos de que se trata ciertamente puede constituir un factor capaz de influir en la formación del precio de una venta concreta (o en otras condiciones de la operación), sin embargo ésta se refiere exclusivamente a una característica específica de dicha parte en la operación comercial en cuestión. Pues bien, tal como consideré en el punto 49 *supra*, la presencia en el marco de una venta de factores subjetivos de esta clase impide, sujeto a un análisis caso por caso de todos los elementos pertinentes a la luz de la finalidad del concepto de operación comercial normal mencionado en el punto 43 *supra*, que dicha venta sea calificada como «normal».

57. A diferencia de lo que sostiene el Consejo, en mi opinión no se desprende de la sentencia impugnada que el Tribunal General considerara en ésta que las ventas sólo se pueden entender realizadas en el curso de operaciones comerciales normales si el precio de venta refleja el valor del producto.

58. Es verdad que en el apartado 36 de la sentencia impugnada, el Tribunal General afirmó que dicha prima no representaba «una parte del valor del producto vendido ni est[aba] vinculada a las características de éste» e incluso la calificó en el apartado 38 de la misma sentencia como «elemento que no refleja ninguna parte del valor del producto vendido». Sin embargo, en mi opinión, es un error interpretar estos apartados de la sentencia impugnada en el sentido de que el Tribunal General habría expresado en ellos afirmaciones de principio según las cuales el carácter normal de las ventas dependería necesariamente del hecho de que su precio refleje el valor del producto.

59. A la vista de las consideraciones que he expresado en los puntos 36 a 51 *supra*, considero que dichas afirmaciones de principio serían en efecto erróneas, dado que el concepto de operación comercial normal se refiere al carácter de las ventas consideradas en sí mismas y presupone un análisis caso por caso de diversos factores, de los que el precio no es más que uno entre varios.

60. Las afirmaciones realizadas por el Tribunal General en los apartados 36 y 38 de la sentencia impugnada, lejos de constituir la expresión de un principio, a mi modo de ver deben entenderse como referidas al hecho de que, en las circunstancias concretas del caso de autos, la prima de que se trata no reflejaba un elemento objetivo que influyera en el formación del precio —como el valor del producto o sus características—, sino que se refería más bien a un factor subjetivo, esto es, la capacidad financiera del comprador doméstico específico.

61. Por lo que se refiere específicamente al argumento del Consejo basado en el riesgo de abuso, por una parte debe señalarse que, tal como he puesto de manifiesto en los puntos 50 y 51 *supra*, las instituciones disponen de un cierto margen de apreciación relativo tanto a la cuestión de cuáles son los factores de naturaleza objetiva pertinentes que deben tenerse en cuenta como a su apreciación.

25 — Apartado 36 *in fine* de la sentencia impugnada. A este respecto, señalo que, aun cuando esta apreciación fue impugnada, se trataría en cualquier caso de una apreciación de hecho que escapa al control del Tribunal de Justicia.

Asimismo, cualquier argumentación planteada por los operadores investigados y que pretendiera cuestionar la normalidad de una o varias operaciones comerciales debería estar apoyada por información o documentación que acreditara las circunstancias alegadas. Pues bien, incumbe a las propias instituciones apreciar los elementos suministrados en apoyo de dichas alegaciones, sin olvidar que, según lo dispuesto en el artículo 18, apartado 1, del Reglamento de base, están autorizadas a hacer caso omiso de la información falsa o engañosa. A este respecto, procede señalar que, en el presente caso, el mismo Reglamento controvertido certifica la fiabilidad de la información suministrada. [26]

62. En lo referente al argumento del Consejo relativo al carácter presuntamente erróneo de la referencia del Tribunal General al artículo 2, apartado 10, letra k), del Reglamento de base, considero que es ineficaz. En efecto, aun suponiendo que dicha referencia fuera errónea, este hecho no afectaría en absoluto a la exactitud de la interpretación del concepto de ventas realizadas en el curso de operaciones comerciales normales realizada por el Tribunal General en la sentencia impugnada y por tanto no podría, por sí sola, conllevar la anulación de la sentencia impugnada.

63. Del conjunto de las consideraciones precedentes se desprende que la alegación del Consejo fundada en un error de Derecho en la interpretación del concepto de ventas realizadas en el curso de operaciones comerciales normales debe ser desestimada, en la medida en que se basa en una lectura errónea de la sentencia recurrida. Además, entendido de este modo, el análisis del Tribunal General no puede crear ninguna inseguridad jurídica, de manera que la alegación del Consejo fundada en la vulneración del principio de seguridad jurídica también debe ser desestimada.

64. Asimismo se desprende del análisis precedente que la motivación de la sentencia impugnada muestra de forma clara e inequívoca el razonamiento del Tribunal General, lo que permite a los interesados conocer las razones de la decisión adoptada y al Tribunal de Justicia ejercer su control jurisdiccional. [27] En mi opinión, de lo anterior se deduce que la alegación basada en el incumplimiento de la obligación de motivación, que por otra parte no se ve apoyada por ningún argumento concreto, también debe ser desestimada.

65. Sobre la base de todo lo anterior, propongo desestimar el motivo único del recurso de casación planteado por el Consejo y, por consiguiente, el recurso de casación en su totalidad.

VI. **Sobre las costas**

66. Con arreglo al artículo 184, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, cuando el recurso de casación sea infundado, el Tribunal de Justicia decidirá sobre las costas. Según el artículo 138, apartado 1, de dicho Reglamento, aplicable al procedimiento de recurso de casación con arreglo al artículo 184, apartado 1, de este Reglamento, la parte que haya visto desestimadas sus pretensiones será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Como las pretensiones del Consejo han sido desestimadas en su motivo único y Alumina solicitó su condena en costas, procede condenar a éste al pago de las costas.

VII. **Conclusión**

67. Habida cuenta de las consideraciones expuestas, propongo al Tribunal de Justicia que resuelva de la siguiente forma:

«1) Se desestima el recurso de casación.

26 — Véase el apartado 20 del Reglamento controvertido y el punto 11 *supra*.

27 — Véase, a este respecto, la sentencia Areva y otros/Comisión (C-247/11 P, EU:C:2014:257), apartado 54 y jurisprudencia citada.

2) El Consejo de la Unión Europea cargará con sus propias costas, así como con las costas en que haya incurrido Alumina d.o.o.»