Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. YVES BOT
presentadas el 10 de abril de 2014 [1]

Asunto C-21/13

Simon, Evers & Co. GmbH
contra
Hauptzollamt Hamburg-Hafen
[Petición de decisión prejudicial

presentada por el Finanzgericht Hamburg (Alemania)]

«Política comercial — Reglamento (CE) nº 384/96 — Derechos antidumping — Elusión — Reglamento (CE) nº 499/2009 — Ampliación del derecho antidumping sobre las importaciones de transpaletas manuales originarias de China a las importaciones del mismo producto procedente de Tailandia — Validez»

1. Mediante la presente petición de decisión prejudicial, el Finanzgericht Hamburg (Alemania) pregunta al Tribunal de Justicia sobre la validez del Reglamento (CE) nº 499/2009 del Consejo, de 11 de junio de 2009, por el que se amplía el derecho antidumping definitivo establecido por el Reglamento (CE) nº 1174/2005 sobre las importaciones de transpaletas manuales y sus partes esenciales originarias de la República Popular China a las importaciones del mismo producto procedente de Tailandia, haya sido declarado originario de Tailandia o no [2], a raíz de una investigación sobre elusión en el sentido del artículo 13 del Reglamento (CE) nº 384/96 del Consejo, 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 [3], en su versión modificada por el Reglamento (CE) nº 461/2004 del Consejo, de 8 de marzo de 2004. [4]

2. Dicha petición se presentó en el marco de un litigio entre la sociedad Simon, Evers & Co. GmbH [5] y el Hauptzollamt Hamburg-Hafen (Oficina Principal de las Aduanas del puerto de Hamburgo), [6] relativo a una resolución de este último por la que se imponía a SECO la obligación de pagar derechos antidumping.

1 — Lengua original: francés.

2 — DO L 151, p. 1; en lo sucesivo, «Reglamento impugnado».

3 — DO 1996, L 56, p. 1.

4 — DO L 77, p. 12; en lo sucesivo, «Reglamento de base». Dicho Reglamento fue sustituido y codificado por el 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 (DO L 343, p. 51, y corrección de errores en DO 2010, L 7, p. 22). Sin embargo, teniendo en cuenta la fecha de la aprobación del Reglamento impugnado, el litigio debe ser examinado con arreglo al Reglamento de base. Es importante señalar que, si bien el órgano jurisdiccional remitente no ha tenido en cuenta en su resolución de remisión las modificaciones introducidas por el Reglamento nº 461/2004 en la definición de elusión, dichas modificaciones son irrelevantes para la respuesta a la cuestión planteada.

5 — En lo sucesivo, «SECO».

6 — En lo sucesivo, «Hauptzollamt».

3. El presente asunto ofrece una oportunidad al Tribunal de Justicia para especificar los requisitos relativos a la calificación y la prueba de los elementos constitutivos de la elusión de los derechos antidumping, en particular en el supuesto de que las instituciones de la Unión se enfrenten a una falta de cooperación de las partes interesadas.

4. En las presentes conclusiones, señalaré que, si bien cuando las instituciones de la Unión deciden ampliar los derechos antidumping es competencia suya determinar si se reúnen todos los elementos constitutivos de la elusión de estos derechos, la falta de cooperación de las partes interesadas autoriza dichas instituciones a basarse en los únicos datos disponibles y a extraer de dichos datos presunciones basadas en una probabilidad razonable.

5. Además expondré que, ante una falta de cooperación de las partes interesadas, el control del juez de la Unión sobre la resolución adoptada por el Consejo de la Unión Europea debe limitarse a comprobar la ausencia de error manifiesto de apreciación en la selección y utilización de los datos disponibles y a constatar la existencia de un vínculo lógico y probable entre los hechos que se consideran probados por dichos datos y los hechos presuntos.

6. En el presente caso sostendré que, habiendo constatado un crecimiento exponencial de las importaciones de transpaletas manuales procedentes de Tailandia tras el establecimiento de los derechos antidumping sobre los mismos productos procedentes de China, el Consejo no cometió un error manifiesto de apreciación al deducir de ello la existencia de una modificación de la estructura del comercio entre los terceros países afectados y la Unión Europea, en el sentido del artículo 13, apartado 1, del Reglamento de base, puesto que la constatación de un aumento paralelo de las importaciones procedentes de China no pueden poner en entredicho dicha apreciación, toda vez que, en concreto, dicho aumento fue desproporcionado respecto del de las importaciones procedentes de Tailandia.

7. Asimismo argumentaré que la coincidencia temporal constatada entre la modificación de la estructura del comercio y el establecimiento de los derechos antidumping así como la falta de pruebas del ejercicio de actividades de fabricación del producto investigado en el tercer país afectado condujeron razonablemente a la conclusión de que existía una práctica, operación o trabajo desprovistos de causa justificada o justificación económica distinta del establecimiento de los derechos antidumping.

8. Concluiré de todo ello que el examen del Reglamento impugnado, a la luz de los fundamentos de la resolución de remisión, no ha revelado la existencia de elementos que puedan afectar a su validez.

I. **Marco legal**

A. *Normativa de base contra la elusión*

9. La primera medida comunitaria en materia de normativa contra la elusión fue el Reglamento (CEE) nº 1761/87.[7] El artículo 1 del Reglamento nº 1761/87 incorporó al artículo 13 del Reglamento (CEE) nº 2176/84[8] un apartado 10 que preveía, en determinadas circunstancias, el establecimiento de un derecho antidumping definitivo para los productos introducidos en el mercado de la Comunidad tras haber sido ensamblados o fabricados en la Comunidad Europea, con el fin de luchar contra la práctica

7 — Reglamento del Consejo de 22 de junio de 1987 por el que se modifica el Reglamento (CEE) nº 2176/84 relativo a la defensa contra las importaciones que sean objeto de dumping o de subvenciones por parte de países no miembros de la Comunidad Económica Europea (DO L 167, p. 9).

8 — Reglamento del Consejo de 23 de julio de 1984 relativo a la defensa contra las importaciones que sean objeto de dumping o de subvenciones por parte de países no miembros de la Comunidad Económica Europea (DO L 201, p. 1).

consistente en sustituir la exportación de productos acabados por la de piezas sueltas, que a continuación se montan en el territorio de un Estado miembro en «plantas de ensamblaje». Dicha disposición fue reproducida de modo idéntico en el Reglamento (CEE) nº 2423/88,[9] que sustituyó al Reglamento nº 2176/84.

10. Posteriormente, la cuestión de la elusión fue discutida en el marco de las negociaciones previas al Acuerdo relativo a la aplicación del artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (OMC-GATT 1994),[10] pero dado que no se alcanzó ningún acuerdo,[11] el Código Antidumping de 1994 finalmente no contiene ninguna disposición al respecto.[12]

11. En tales condiciones, la Comunidad decidió adoptar unilateralmente nuevas medidas, que se distinguen de las precedentes en que, por un lado, se amplían a otras formas de elusión distintas de la elusión llamada «clásica», constituida por las operaciones de montaje y, por otro lado, conciernen, en lo referente a las operaciones de montaje, tanto las que se realizan en terceros países como las que se realizan en un Estado miembro.

12. Las disposiciones contra la elusión fueron recogidas en el artículo 13 del Reglamento de base, que preveía lo siguiente:

«1. Los derechos antidumping establecidos con arreglo al presente Reglamento podrán ampliarse a las importaciones de productos similares, procedentes de terceros países [...] procedentes del país sujeto a las medidas, o a partes de esos productos, cuando exista elusión de las medidas en vigor. [...] Se entenderá que existe elusión cuando se produzca un cambio en las características del comercio entre terceros países y la Comunidad o entre empresas individuales del país sujeto a las medidas y la Comunidad, derivado de una práctica, proceso o trabajo para el que no exista una causa o una justificación económica adecuadas distintas del establecimiento del derecho, y haya pruebas del perjuicio o de que se están burlando los efectos correctores del derecho por lo que respecta a los precios y/o las cantidades del producto similar y existan pruebas de dumping en relación con los precios normales previamente establecidos para los productos similares, de ser necesario de conformidad con las disposiciones del artículo 2.

[...]

2. Se considerará que una operación de montaje en la Comunidad o en un país tercero elude las medidas vigentes cuando:

a) la operación hubiese comenzado o se hubiese incrementado sustancialmente desde el momento de apertura de la investigación antidumping o justo antes de su apertura y cuando las partes procedan del país sometido a las medidas;

[...]

y

9 — Reglamento del Consejo de 11 de julio de 1988 relativo a la defensa contra las importaciones que sean objeto de dumping o de subvenciones por parte de países no miembros de la Comunidad Económica Europea (DO L 209, p. 1).

10 — DO 1994, L 336, p. 103; en lo sucesivo, «Código antidumping de 1994».

11 — Esta cuestión fue un objetivo fundamental de las discusiones en el marco de las negociaciones multilaterales de la ronda de Uruguay. Véase, en este sentido, Holmes, S., «Anti-circumvention under the European Union's new anti-dumping rules», *Journal of World Trade*, 1995, p. 161.

12 — Las negociaciones dieron como único resultado una declaración ministerial titulada «Decisión sobre las medidas contra la elusión», mediante la cual los ministros, «*conscientes* de la conveniencia de que puedan aplicarse reglas uniformes en [la] esfera [de la elusión de las medidas antidumping] lo antes posible, *deciden* remitir la cuestión, para su resolución, al Comité de Prácticas Antidumping».

c) los efectos correctores del derecho estén siendo burlados mediante los precios o volúmenes del producto similar montado y existan pruebas de dumping en relación con los precios normales previamente establecidos para productos similares o parecidos.

3. Las investigaciones en virtud del presente artículo se abrirán a iniciativa de la Comisión o a solicitud de un Estado miembro o de cualquier parte interesada cuando contengan elementos de prueba suficientes sobre los factores mencionados en el apartado 1. La apertura se hará, previa consulta al Comité consultivo, mediante un Reglamento de la Comisión que podrá igualmente indicar a las autoridades aduaneras su obligación de registrar las importaciones con arreglo al apartado 5 del artículo 14 o de exigir garantías. Las investigaciones serán efectuadas por la Comisión, que podrá hacerse asistir por las autoridades aduaneras, y estarán finalizadas en un plazo de nueve meses. Cuando los hechos finalmente comprobados justifiquen la ampliación de las medidas, ello será decidido por el Consejo, por mayoría simple y a propuesta de la Comisión, previa consulta al Comité consultivo. [...]

[...]»

13. Además, el artículo 14, apartado 6, del Reglamento de base, titulado «Disposiciones generales», establecía en su párrafo sexto:

«Los Estados miembros informarán a la Comisión mensualmente sobre las importaciones de productos sujetos a la investigación y a las medidas, y sobre el importe de los derechos percibidos con arreglo al presente Reglamento.»

14. Por último, el artículo 18 del Reglamento de base, titulado «Falta de cooperación», establecía:

«1. Cuando una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite en los plazos establecidos por el presente Reglamento u obstaculice de forma significativa la investigación, podrán formularse conclusiones preliminares o definitivas, positivas o negativas, sobre la base de los datos disponibles. Si se comprueba que alguna de las partes interesadas ha suministrado información falsa o engañosa, se hará caso omiso de dicha información y podrán utilizarse los datos de que se disponga. Se comunicarán a las partes interesadas las consecuencias de la falta de cooperación.

[...]

5. Si las conclusiones, incluidas las relativas al valor normal, están basadas en las disposiciones del apartado 1, incluida la información facilitada en la denuncia, se deberá, siempre que ello sea posible y teniendo en cuenta los plazos de la investigación, comprobar la información a la vista de los datos obtenidos a partir de otras fuentes independientes disponibles [...]

6. En caso de que una parte interesada no coopere o sólo lo haga parcialmente y, en consecuencia, dejen de comunicarse informaciones pertinentes, ello podrá conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado.»

B. *La normativa antidumping sobre las importaciones de transpaletas manuales originarias de China*

15. A raíz de una denuncia presentada por determinados productores comunitarios y de una investigación preliminar que cubría el período comprendido entre el 1 de abril de 2003 y el 31 de marzo de 2004, la Comisión publicó, el 29 de abril de 2004, un anuncio de inicio de un procedimiento antidumping relativo a las importaciones de transpaletas manuales y sus partes esenciales originarias de la República Popular China. [13]

13 — DO 2004, C 103, p. 85.

16. Al término de dicho procedimiento, la Comisión aprobó el Reglamento (CE) nº 128/2005, de 27 de enero de 2005, por el que se establece un derecho antidumping provisional sobre las importaciones de transpaletas manuales y sus partes esenciales originarias de la República Popular China. [14]

17. Posteriormente el Consejo aprobó el Reglamento (CE) nº 1174/2005, [15] que estableció un derecho antidumping definitivo sobre las importaciones de transpaletas manuales y sus partes esenciales, es decir, los chasis y los sistemas hidráulicos, clasificadas en los códigos NC ex 8427 90 00 y ex 8431 20 00 (códigos TARIC 8427 90 00 10 y 8431 20 00 10) originarias de China. [16]

18. A continuación el Consejo aprobó el Reglamento (CE) nº 684/2008, de 17 de julio de 2008, por el que se aclara el alcance de las medidas antidumping impuestas por el Reglamento nº 1174/2005. [17]

C. *La ampliación de la normativa a las importaciones de transpaletas manuales procedentes de Tailandia*

19. Sobre la base de elementos probatorios que, según la Comisión indicaban, a primera vista, que las medidas antidumping aplicadas a las importaciones de transpaletas manuales originarias de China eran eludidas mediante operaciones de montaje del producto en cuestión en Tailandia, dicha institución aprobó el Reglamento (CE) nº 923/2008. [18]

20. A raíz de la investigación que se llevó a cabo sobre dicha presunta elusión, cubriendo el período comprendido entre el 1 de septiembre de 2007 y el 31 de agosto de 2008, la Comisión propuso al Consejo la aprobación del Reglamento impugnado, que amplió el derecho antidumping definitivo establecido por el Reglamento nº 1174/2005 a las importaciones de transpaletas manuales y sus partes esenciales procedentes de Tailandia, hayan sido declaradas originarias de dicho país o no.

21. Con respecto al desarrollo de la investigación, los considerandos 6 a 9 del Reglamento impugnado señalan que:

«(6) La Comisión informó oficialmente de la apertura de la investigación a las autoridades de la República Popular China y de Tailandia, a los productores y exportadores de esos países, a los importadores en la Comunidad notoriamente afectados y a la industria comunitaria. Se enviaron cuestionarios a los productores y exportadores conocidos de la República Popular China y Tailandia, así como a los importadores en la Comunidad conocidos por la Comisión desde la investigación original y a las partes que se dieron a conocer en los plazos establecidos en el artículo 3 del Reglamento [nº 923/2008]. Se brindó a las partes interesadas la oportunidad de dar a conocer sus opiniones por escrito y de solicitar ser oídas en el plazo fijado en [dicho]

14 — DO L 25, p. 16.

15 — Reglamento del Consejo de 18 de julio de 2005 por el que se establece un derecho antidumping definitivo y se percibe definitivamente el derecho provisional establecido sobre las importaciones de transpaletas manuales y sus partes esenciales originarias de la República Popular China (DO L 189, p. 1).

16 — Véase el artículo 1 del Reglamento nº 1174/2005.

17 — DO L 192, p. 1. Mientras que los productos afectados por la investigación inicial eran, sin especificarlo con más detalle, las «transpaletas manuales, sin propulsión, de las que se utilizan para la manipulación de material normalmente colocado sobre paletas, y sus partes esenciales, es decir, los chasis y el sistema hidráulico» (considerando 9 del Reglamento nº 684/2008), dicho Reglamento aclaró lo que se podía entender por «transpaletas manuales». Se trata de «transpaletas con ruedas que sostienen horquillas de elevación para manipular paletas, diseñadas para ser empujadas, tiradas y dirigidas manualmente, en superficies lisas, planas y duras, por un operador a pie mediante un brazo articulado» (artículo 1 del mencionado Reglamento). Se añade que dichas transpaletas «se diseñan solamente para levantar una carga, bombeando con el brazo hasta una altura suficiente para el transporte, y no tienen otras funciones o aplicaciones adicionales» (ídem).

18 — Reglamento de la Comisión de 12 de septiembre de 2008 por el que se abre una investigación referente a la supuesta elusión de las medidas antidumping impuestas por el Reglamento (CE) nº 1174/2005 del Consejo, modificado por el Reglamento (CE) nº 684/2008, sobre las importaciones de transpaletas manuales y sus partes esenciales originarias de la República Popular China mediante importaciones de transpaletas manuales y sus partes esenciales procedentes de Tailandia, hayan sido o no declaradas originarias de Tailandia, y por el que se someten dichas importaciones a registro (DO L 252, p. 3).

Reglamento [...]. Se informó a todas las partes de que la falta de cooperación podría dar lugar a la aplicación del artículo 18 del Reglamento de base y a la formulación de conclusiones sobre la base de los datos disponibles.

(7) No se recibió respuesta a los cuestionarios enviados a los exportadores y productores de Tailandia, ni la Comisión recibió observación alguna de las autoridades tailandesas. Solo un productor exportador tailandés de [transpaletas manuales y sus partes esenciales], que, según la información a disposición de la Comisión en el momento de la apertura de la investigación, exportó [transpaletas manuales y sus partes esenciales] a la Comunidad desde 2005 hasta el período de investigación (según se definirá en el considerando 10) y tenía operaciones de montaje de [transpaletas manuales y sus partes esenciales] en Tailandia, afirmó que había dejado de existir en abril de 2008.

(8) Un productor exportador chino contestó al cuestionario declarando sus ventas de exportación a la CE y algunas exportaciones muy reducidas del producto afectado a Tailandia. No se recibieron comentarios de las autoridades chinas.

(9) Por último, nueve importadores comunitarios respondieron al cuestionario informando de sus importaciones procedentes de China y Tailandia. Generalmente, de sus respuestas se concluye que en 2006, el año siguiente a la entrada en vigor de los derechos antidumping definitivos, hubo un aumento de las importaciones procedentes de Tailandia y una disminución súbita de las procedentes de China. En los años siguientes, las importaciones procedentes de China aumentaron de nuevo mientras que las procedentes de Tailandia disminuían ligeramente, aun permaneciendo por encima de los niveles de 2005.»

22. Por lo que respecta al cambio en la estructura del comercio entre terceros países y la Comunidad, los considerandos 16 a 20 del Reglamento impugnado tienen el siguiente tenor literal:

«(16) Debido a la falta de cooperación de las empresas tailandesas, el volumen y el valor de las exportaciones tailandesas del producto afectado a la Comunidad se determinaron sobre la base de la información disponible, que en este caso fueron los datos estadísticos recogidos por los Estados miembros y compilados por la Comisión con arreglo al artículo 14, apartado 6, del Reglamento de base y los datos de Eurostat. Por lo que se refiere a los datos proporcionados en las respuestas de los importadores comunitarios, la investigación estableció que el número de exportaciones tailandesas comunicadas por los importadores comunitarios solo representaba una parte ínfima de las exportaciones tailandesas totales de [transpaletas manuales y sus partes esenciales] durante el período de investigación, a saber, menos del 5 %. En estas circunstancias se consideró que los datos estadísticos a disposición de la Comisión reflejan más exactamente la situación del volumen y el valor de las exportaciones tailandesas que la información limitada que facilitaron los importadores comunitarios.

(17) Tras imponer las medidas antidumping, las importaciones de Tailandia aumentaron 7 458 [transpaletas manuales y sus partes esenciales] en 2005 a 64 706 en 2007, y disminuyeron a 42 056 durante el período de investigación.

(18) Por lo que respecta a China, las importaciones a la CE aumentaron de 240 639 [transpaletas manuales y sus partes esenciales] en 2005 a 538 271 en 2007 y 584 786 durante el período de investigación. Con arreglo a la información disponible, este incremento debe atribuirse principalmente al aumento de las exportaciones del productor exportador chino que tenía el derecho antidumping más bajo. En efecto, las exportaciones chinas de esa parte particular representaron un porcentaje abrumador del aumento de las importaciones en la CE de [transpaletas manuales y sus partes esenciales] procedentes de China entre 2005 y el fin del período de investigación.

(19) A la luz de esta situación, se concluye que hubo un cambio en la estructura del comercio entre la CE, la República Popular China y Tailandia. Las importaciones procedentes de China siguieron aumentando, pero esto se atribuyó a las exportaciones de un productor exportador chino que cooperó con la investigación original y al que se le aplicó directamente el derecho antidumping más bajo. Asimismo, las importaciones procedentes de Tailandia aumentaron en un 868 % de 2005 a 2007, y se estabilizaron durante el período de investigación en un aumento del 564 % con respecto a 2005.

(20) En suma, la estructura comercial encontrada, aunque muestra la persistencia de exportaciones de China, también muestra un aumento significativo de las exportaciones de Tailandia. La persistencia o el aumento continuo de las exportaciones de China, si bien es cierto que mucho más pequeño entre 2007 y el período de investigación que lo encontrado en la investigación original, puede explicarse observando que la inmensa mayoría de exportaciones procede de la empresa china con el tipo de derecho antidumping más bajo. Además, la estructura relativa a Tailandia solo podía explicarse como resultado de actos dirigidos a eludir las medidas.»

II. **Antecedentes de hecho del litigio principal y cuestión prejudicial**

23. El 6 de octubre de 2008, SECO importó de Tailandia unas transpaletas manuales.

24. Considerando que la importación de dichos productos estaba sujeta al derecho antidumping previsto por el Reglamento impugnado, el Hauptzollamt impuso a SECO un derecho antidumping de 9 666,90 euros mediante una liquidación de 12 de agosto de 2009.

25. Puesto que el Hauptzollamt, mediante resolución de 21 de febrero de 2011, desestimó por infundado el recurso interpuesto contra dicha liquidación, SECO inició acciones ante el órgano jurisdiccional remitente.

26. Dicho órgano jurisdiccional alberga dudas de que se hayan cumplido en el presente caso los requisitos previstos en el artículo 13, apartado 1, del Reglamento de base para la determinación de la existencia de una elusión de los derechos antidumping.

27. Más concretamente, el Finanzgericht Hamburg estima que deberían haberse proporcionado explicaciones acerca de la evolución de las importaciones procedentes de Tailandia, ya que tras haber aumentado considerablemente en 2007, éstas disminuyeron de forma significativa durante la investigación. Ahora bien, según le Finanzgericht Hamburg, cuando una modificación de la estructura del comercio entre terceros países y la Unión es debida a la elusión de medidas antidumping, las exportaciones procedentes del tercer país utilizado para dicha elusión aumentan por lo general de manera continua o bien permanecen constantes tras un aumento sustancial.

28. El órgano jurisdiccional remitente también alberga dudas de que la modificación de la estructura del comercio entre terceros países y la Unión pueda ser atribuida a la introducción de los derechos antidumping sobre las transpaletas originarias de China cuando, durante el período de referencia, las importaciones procedentes de China también aumentaron considerablemente. En efecto, durante el período comprendido entre el año 2005 y el año 2007, las exportaciones chinas experimentaron un fuerte aumento, mientras que, durante la investigación posterior, las exportaciones procedentes de Tailandia, que sólo representaban un 7,19 % del número de transpaletas producidas en China para la exportación, disminuyeron aproximadamente en un 35 %, al contrario que las exportaciones originarias de China, que no dejaron de aumentar.

29. Por último, el Finanzgericht Hamburg se pregunta qué prácticas, procesos o trabajos han podido causar un cambio en la estructura del comercio entre terceros países y la Unión, al constatar que los considerandos del Reglamento impugnado no aportan ninguna precisión al respecto.

30. En estas circunstancias el Finanzgericht Hamburg decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Es nulo el Reglamento [impugnado] por el hecho de que la Comisión, sin tener en cuenta los requisitos que establece el artículo 13 del Reglamento [de base] para determinar la existencia de una elusión de las medidas antidumping, ha considerado que existe una elusión por el simple hecho de que el volumen de las exportaciones correspondientes procedentes de Tailandia ha aumentado considerablemente tras la introducción de las medidas, aunque la Comisión, alegando la falta de cooperación de los exportadores tailandeses, no ha realizado ninguna otra comprobación concreta?»

III. **Análisis**

31. Mediante su cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el Reglamento impugnado es nulo debido a que no habría justificado suficientemente la existencia de una elusión, en el sentido del artículo 13, apartado 1, del Reglamento de base, al no haber motivado, por un lado, la modificación de la estructura del comercio entre los terceros países afectados y la Unión y, por otro lado, la existencia de prácticas, de procesos o de trabajos para los que no existe una causa o una justificación económica adecuadas distintas de la imposición de los derechos antidumping sobre las transpaletas manuales originarias de China.

A. *Sobre la admisibilidad de la excepción de ilegalidad del Reglamento impugnado*

32. Antes de entrar a apreciar la validez del Reglamento impugnado, me parece necesario examinar si SECO podía alegar válidamente su ilegalidad ante el juez nacional por vía de excepción.

33. En efecto, de la línea jurisprudencial iniciada con la sentencia TWD Textilwerke Deggendorf[19] se desprende que una persona física o jurídica sólo puede impugnar la legalidad de un acto de la Unión ante un órgano jurisdiccional nacional, por vía de excepción, cuando hubiera tenido la posibilidad de impugnar dicho acto por la vía del recurso directo de anulación pero dejó transcurrir el plazo imperativo previsto a tal fin.[20] No obstante, la caducidad de dicho plazo está subordinada a la constatación de que la admisibilidad del recurso de anulación sea evidente, sin dejar lugar a dudas.[21]

34. También se desprende de una jurisprudencia reiterada que los reglamentos que establecen los derechos antidumping, aunque por su propia naturaleza y ámbito tienen un carácter normativo, por cuanto se aplican a la generalidad de los operadores económicos interesados, pueden afectar directa e individualmente a ciertos operadores económicos y, entre otros, las empresas importadoras que están asociadas con empresas exportadoras de terceros países y cuyos precios de reventa de los productos afectados han sido tenidos en cuenta para el cálculo del precio de exportación.[22]

35. Ahora bien, de los elementos del expediente no se desprende que SECO, que actúa en condición de importador establecido en la Unión, debiera considerarse afectada directa e individualmente por el Reglamento impugnado ni, por tanto, que estuviera indudablemente legitimada para interponer un recurso directo de anulación contra dicho acto.

19 — Asunto C-188/92, EU:C:1994:90.

20 — Apartados 17 y 18.

21 — Véase, en particular, la sentencia Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, apartados 41 y 42.

22 — Véase, en particular, la sentencia Nachi Europe, C-239/99, EU:C:2001:101, apartado 21.

36. En consecuencia, SECO, que tan sólo se ve afectada por el Reglamento impugnado en la medida en que, «objetivamente, está comprendida en el ámbito de aplicación» [23] de las normas fijadas por éste en su condición de operador económico en el sector en cuestión, está legitimada para alegar, por vía de excepción, la ilegalidad de dicho acto ante el órgano jurisdiccional nacional, el cual puede, por consiguiente, plantear esta cuestión al Tribunal de Justicia en el marco de un procedimiento prejudicial.

B. *Sobre el fondo del asunto*

1. Observaciones de las partes

37. SECO sostiene que el Tribunal de Justicia debe responder en sentido afirmativo a la cuestión y aduce diversos motivos que pueden resumirse brevemente de la manera siguiente.

38. Según SECO, una modificación de la estructura del comercio en el sentido del artículo 13, apartado 1, del Reglamento de base implicaría una disminución de las importaciones originarias del tercer país sujeto al derecho antidumping y un aumento correlativo de las importaciones procedentes del país de elusión, siendo las primeras sustituidas por las segundas. [24] Ahora bien, en el presente caso, es evidente que las importaciones de transpaletas manuales originarias de China no fueron reemplazadas por importaciones correspondientes procedentes de Tailandia, dado que las primeras se duplicaron entre el período cubierto por la investigación inicial y el cubierto por la investigación contra la elusión.

39. Del mismo modo, según SECO, la ampliación de un derecho antidumping supondría que existe elusión en el sentido del artículo 13, apartado 1, del Reglamento de base y, en caso de comprobación de la existencia de operaciones de montaje, que se han cumplido los requisitos recogidos en el artículo 13, apartado 2, de dicho Reglamento. Ahora bien, SECO afirma que el Reglamento impugnado no contiene ninguna justificación detallada de tal elusión ni, suponiendo que la elusión consistiera en las operaciones de montaje constatadas en el momento de apertura de la investigación, del cumplimiento de los requisitos exigidos por el artículo 13, apartado 2, del Reglamento de base.

40. Además, según SECO las instituciones de la Unión no probaron que la modificación de la estructura del comercio estuviera suficientemente motivada o económicamente justificada por la mera imposición de derechos antidumping.

41. Por último, según SECO dichas instituciones no probaron que los efectos correctores estuvieran siendo burlados por lo que respecta a los precios y/o las cantidades de los productos similares.

42. Los gobiernos que han presentado observaciones así como el Consejo y la Comisión niegan que el Reglamento impugnado sea nulo y basan su posición en los argumentos siguientes.

43. El gobierno griego sostiene que el artículo 18 del Reglamento de base establece una presunción con el fin de ayudar a las instituciones de la Unión en la realización de la investigación contra la elusión, de manera que, a falta de cooperación de las partes interesadas, las instituciones de la Unión pueden calificar de elusión la modificación de la estructura del comercio acaecida inmediatamente después del establecimiento del derecho antidumping, salvo si las partes interesadas aportan prueba en contrario.

23 — Esta expresión está tomada de la sentencia Allied Corporation y otros/Comisión, 239/82 y 275/82, EU:C:1984:68, apartado 15.

24 — En apoyo de su argumentación, SECO cita diversos reglamentos por los que se amplían derechos antidumping, en los que se habría constatado la existencia de una sustitución.

44. El gobierno portugués considera, en este mismo sentido, que cuando no existe cooperación de las partes interesadas, el artículo 13 del Reglamento de base debe interpretarse de forma lo suficientemente flexible como para que la falta de cooperación no pueda, por sí sola, impedir la adopción de medidas de defensa comercial. Según éste, habida cuenta de la presunción basada en la falta de cooperación de las partes interesadas, establecida tanto por el artículo 18 del Reglamento de base como por el artículo VI y el anexo II del Código antidumping de 1994, la elusión puede deducirse del aumento considerable observado en las exportaciones de transpaletas manuales de Tailandia a la Unión y de la coincidencia en el tiempo entre dicho aumento y la entrada en vigor de las medidas antidumping aplicables a las exportaciones de los mismos productos procedentes de China. Por otra parte, la práctica de aplicación del Reglamento de base por la Comisión demostraría que los principales indicios de elusión se derivan siempre de aumentos repentinos y significativos de las importaciones de un producto determinado de uno o diversos orígenes no habituales y de una coincidencia en el tiempo entre dicho aumento y la aplicación de las medidas antidumping. [25]

45. El Consejo y la Comisión hacen hincapié en que, debido a la falta de cooperación de los productores exportadores tailandeses, el volumen y el valor de las exportaciones tailandesas de transpaletas manuales se determinaron sobre la base de la información disponible, que en este caso eran los datos estadísticos recogidos por los Estados miembros y compilados por la Comisión con arreglo al artículo 14, apartado 6, del Reglamento de base así como los datos de Eurostat.

46. Dichas instituciones estiman que tras haber comprobado, en base a los datos disponibles, la existencia de una modificación de la estructura del comercio, han probado que las importaciones procedentes de Tailandia comenzaron a aumentar poco después del establecimiento de los derechos sobre las importaciones procedentes de China y señalan que no recibieron ninguna prueba que pueda explicar dicho significativo aumento y, más concretamente, ningún elemento probatorio que conduzca a pensar que en Tailandia existieran verdaderas actividades de fabricación de transpaletas manuales.

47. Según dichas instituciones, con arreglo al artículo 13, apartado 1, del Reglamento de base, las partes afectadas son quienes deben demostrar que existe una causa o una justificación económica adecuadas para la modificación de la estructura del comercio. Por lo demás, el Tribunal de Justicia habría confirmado este planteamiento en su sentencia Brother International. [26]

48. El Consejo y la Comisión alegan también que el Reglamento de base no les confiere ninguna facultad para obligar a las empresas afectadas por una investigación a participar en ésta o a aportar información.

49. Aun reconociendo que en una presentación clásica, la elusión se caracteriza por una disminución de las exportaciones procedentes del país sujeto a las medidas antidumping y por el correspondiente aumento de las exportaciones procedentes del país afectado por el procedimiento de elusión, dichas instituciones alegan que dicha forma de presentación no es un requisito indispensable para el establecimiento de medidas destinadas a luchar contra la elusión, puesto que ni el artículo 13, apartado 1, del Reglamento de base ni la jurisprudencia exigen la prueba de la sustitución.

25 — El gobierno portugués hace referencia, a modo de ejemplo, al Reglamento de Ejecución (UE) nº 14/2012 del Consejo, de 9 de enero de 2012, por el que se amplía el derecho antidumping definitivo establecido por el Reglamento de Ejecución (UE) nº 511/2010, relativo a las importaciones de determinados alambres de molibdeno originarios de la República Popular China, a las importaciones de determinados alambres de molibdeno procedentes de Malasia, hayan sido o no declarados originarios de Malasia, y por el que se da por concluida la investigación en lo que se refiere a las importaciones procedentes de Suiza (DO L 8, p. 22).

26 — Asunto C-26/88, EU:C:1989:637.

50. La Comisión señala que dispone de estadísticas comerciales oficiales procedentes del gobierno tailandés de las cuales se desprende que las importaciones de elementos esenciales de transpaletas manuales de China a Tailandia aumentaron repentinamente durante el período comprendido entre el año 2005 y el año 2007, esto es, que habían pasado de 77 toneladas durante el período de los meses de agosto a diciembre de 2004 a las 1 271 toneladas durante el período de los meses de agosto a diciembre de 2007.

51. La Comisión añade que, a la luz de la falta de cooperación de las empresas interesadas, le era imposible obtener información más precisa sobre el modo en que se realizaba en Tailandia la transformación de los elementos esenciales de las transpaletas en transpaletas manuales terminadas.

52. La Comisión también sostiene que los términos «prácticas», «procesos» o «trabajos», que figuran en el artículo 13, apartado 1, del Reglamento de base, no constituyen un criterio autónomo de elusión, al menos en caso de falta de cooperación y que correspondía a los exportadores tailandeses demostrar que el incremento repentino de las importaciones de elementos esenciales de China y el repentino aumento paralelo de las exportaciones de transpaletas a la Unión se podían explicar por la existencia de una causa o una justificación económica adecuadas distintas del establecimiento del derecho antidumping. Por lo demás, dicha norma relativa a la carga de la prueba habría sido corroborada por la sentencia Brother International,[27] aunque la Comisión puntualiza que dicha sentencia no se refiere a la legalidad de un reglamento de ampliación de los derechos antidumping.

1. Mi apreciación

a) Sobre el alcance de la apreciación de la validez

53. Cabe señalar que, mediante su cuestión y tal como se desprende de la resolución de remisión, el Finanzgericht Hamburg tan sólo ha considerado necesario solicitar al Tribunal de Justicia un control de la validez del Reglamento impugnado en virtud de dos de los cuatro elementos constitutivos de la elusión, en el sentido del artículo 13, apartado 1, del Reglamento de base, es decir, por un lado, la modificación de la estructura del comercio entre terceros países y la Unión y, por otro, la existencia de una práctica, operación o trabajo desprovistos de causa justificada o justificación económica distinta del establecimiento de los derechos antidumping. Sin embargo, SECO invita al Tribunal de Justicia a ampliar su control al examen de si las instituciones de la Unión demostraron que los efectos correctores del derecho estuvieran siendo burlados por lo que respecta a los precios y/o las cantidades del producto similar.

54. Según una jurisprudencia reiterada, basada en el principio de que corresponde únicamente al juez nacional, al que le ha sido encomendado el litigio y que debe asumir la responsabilidad de la decisión judicial que debe adoptarse, apreciar, a la luz de las particularidades del asunto, tanto la necesidad de una decisión prejudicial para poder dictar sentencia como la pertinencia de las cuestiones que plantea al Tribunal de Justicia. El examen de la validez de un acto de la Unión no debe extenderse para incluir los motivos a los que el órgano jurisdiccional remitente no hace referencia, como los planteados por las partes en el procedimiento principal.[28]

27 — EU:C:1989:637.

28 — Véanse, en este sentido, las sentencias Ordre des barreaux francophones et germanophones y otros, C-305/05, EU:C:2007:383, apartados 17 a 19; Nuova Agricast, C-390/06, EU:C:2008:224, apartados 43 y 44, así como Hoesch Metals and Alloys, C-373/08, EU:C:2010:68, apartados 59 y 60. Esta limitación del control de validez se explica no tan sólo por la finalidad misma del sistema de cooperación entre el Tribunal de Justicia y los órganos jurisdiccionales nacionales establecido por el artículo 267 TFUE, sino también, tal como lo señalaba el Abogado General Poiares Maduro en el punto 23 de sus conclusiones presentadas en el asunto Arcelor Atlantique et Lorraine y otros, C-127/07, EU:C:2008:292, por el respeto a la función ejercida por el juez nacional como juez de la Unión, el cual tiene la facultad de examinar la legalidad de los actos de la Unión, quedando reservada al Tribunal de Justicia únicamente la constatación de la nulidad.

55. En tales condiciones, cuando el juez nacional limita los motivos en virtud de los cuales pretende someter a una disposición del Derecho de la Unión a un control de validez, el control ejercido por el Tribunal de Justicia en el marco de la cuestión prejudicial de apreciación de la validez debe limitarse al examen de dichos motivos, salvo el eventual examen de oficio de un motivo de orden público.

56. El Tribunal de Justicia tampoco debería apreciar los motivos de nulidad del Reglamento impugnado invocados por SECO en sus observaciones, derivados de la infracción del artículo 13, apartado 1, del Reglamento de base y de la obligación de motivación, por no haber logrado las instituciones de la Unión demostrar que los efectos correctores del derecho antidumping establecido contra las importaciones originarias de China estuvieran siendo burlados por lo que respecta a los precios y/o de las cantidades por las importaciones procedentes de Tailandia.

b) Sobre la validez del Reglamento impugnado

i) Consideraciones generales sobre las consecuencias de una falta de cooperación de las partes interesadas

57. Antes de abordar más en detalle las razones por las cuales el órgano jurisdiccional remitente alberga dudas sobre la validez del Reglamento impugnado, conviene preguntarse sobre las consecuencias que pueden extraerse de la falta de cooperación de las partes interesadas, que tanto los gobiernos griego y portugués como el Consejo y la Comisión toman como argumento para sostener, en particular, que se pueden utilizar los datos disponibles y que en tal supuesto los elementos constitutivos de la elusión, exigidos por el artículo 13, apartado 1, del Reglamento de base, deben interpretarse de forma más flexible.

58. El Reglamento de base dedica un artículo específico a la falta de cooperación, el artículo 18, que constituye la transposición al Derecho de la Unión del contenido del apartado 6.8 así como del anexo II del Código antidumping de 1994, a la luz de los cuales debe ser interpretado, en la medida de lo posible. [29]

59. El artículo 18 del Reglamento de base consta de seis apartados que tratan, respectivamente, sobre casos en los que los datos disponibles pueden ser utilizados en lugar de los datos propios de una o varias partes interesadas; del hecho de que no se suministre una respuesta mediante medios informáticos; de los casos en los que se facilite información, pero ésta no sea óptima en todos los aspectos; de los casos en los que algunos elementos de prueba facilitados no sean aceptados; de las comprobaciones necesarias cuando las conclusiones estén basadas en los datos disponibles y, por último, del supuesto en que una parte interesada no coopere.

60. Debemos centrar nuestra atención especialmente en dos apartados.

61. En primer lugar, el artículo 18, apartado 1, del Reglamento de base prevé expresamente que, cuando una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite en los plazos establecidos u obstaculice de forma significativa la investigación, podrán formularse conclusiones preliminares o definitivas, positivas o negativas, sobre la base de los datos disponibles.

62. En segundo lugar, el artículo 18, apartado 6, del Reglamento de base establece que, en caso de que una parte interesada no coopere o sólo lo haga parcialmente y, en consecuencia, dejen de comunicarse informaciones pertinentes, ello podrá conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado.

29 — Véase, sobre esta norma de interpretación, en particular, la sentencia del Tribunal de Justicia Petrotub y Republica, C-76/00 P, EU:C:2003:4, apartado 56. Véase, también, para una aplicación de esta regla en el caso particular de la interpretación del artículo 18 del Reglamento de base, la sentencia del Tribunal General Sun Sang Kong Yuen Shoes Factory/Consejo, T-409/06, EU:T:2010:69, apartado 103.

63. Si bien la primera disposición ofrece una solución clara, la segunda se presta más difícilmente a una interpretación unívoca. A mi parecer, mediante la aplicación combinada de estas disposiciones se pueden extraer tres consecuencias de la falta de cooperación de las partes interesadas o afectadas. La primera es referente a la posibilidad que tienen las instituciones de la Unión de basarse en la información disponible, mientras que la segunda es relativa a la facultad de dichas instituciones de extraer de dichos datos presunciones basadas en una probabilidad razonable. La tercera consecuencia que puede deducirse de la falta de cooperación se refiere, en último lugar, a la limitación de la intensidad del control judicial.

– Posibilidad de que las instituciones de la Unión se basen en la información disponible

64. Es importante constatar que, si bien, en virtud del dispositivo contra la elusión previsto en el artículo 13, apartado 3, del Reglamento de base, la Comisión es competente para abrir una investigación y a continuación para efectuarla, en un plazo de nueve meses, con el fin de determinar si los hechos expuestos en la denuncia son finalmente comprobados, el Reglamento de base no confiere a la Comisión ningún poder de investigación que le permita obligar a los productores o exportadores afectados por la denuncia a participar en la investigación o a proporcionar información, de manera que el Consejo y la Comisión dependen de la cooperación voluntaria de las empresas interesadas para que éstas le suministren la información necesaria en el plazo establecido. [30]

65. En este contexto, al autorizar la formulación de conclusiones sobre la base de los datos disponibles, el artículo 18, apartado 1, del Reglamento de base refleja indudablemente la voluntad del legislador de la Unión de simplificar la labor probatoria del Consejo y de la Comisión cuando se enfrentan a obstáculos materiales debidos a la mala voluntad de las empresas interesadas.

66. Sin embargo es importante señalar que la facultad de las instituciones de la Unión de recurrir a los datos disponibles cuando una empresa se niegue a cooperar o cuando suministre información falsa o engañosa queda matizada por la obligación, prevista en el artículo 18, apartado 5, del Reglamento de base, de comprobar dicha información a la vista de los datos obtenidos a partir de otras fuentes independientes disponibles.

67. Esta exigencia de cautela en la utilización de dichos datos, que puede considerarse derivada del principio de buena administración [31], adquiere más importancia por el hecho de que la falta de cooperación de las empresas interesadas autoriza a mi juicio a las instituciones de la Unión no sólo a realizar constataciones de hechos sobre la base de datos incompletos, sino también a deducir de dichas constataciones presunciones de hecho que permitirían probar los hechos materiales constitutivos de la elusión en el sentido del artículo 13, apartado 1, del Reglamento de base.

– Facultad de las instituciones de la Unión de deducir de los datos disponibles presunciones basadas en una probabilidad razonable

68. De los mismos términos del artículo 18 del Reglamento de base se desprende que el legislador de la Unión no pretendía establecer una presunción legal que permitiera deducir la existencia de una elusión directamente de la falta de cooperación de las partes interesadas o afectadas y que, por tanto, dispensara a las instituciones de la Unión de cualquier requisito de prueba.

30 — Véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal General Transnational Company «Kazchrome» y ENRC Marketing/Consejo, T-192/08, EU:T:2011:619, apartado 272.

31 — Véase, en este sentido, Stanbrook, C., y Bentley, P., *Dumping and subsidies — The Law and Procedures Governing the Imposition of Anti-dumping and Countervailing Duties in the European Community*, 3ª ed., Kluwer Law International, Londres, 1996, p. 168.

69. No obstante, habida cuenta de la posibilidad de formular conclusiones, incluso definitivas, sobre la base de los datos disponibles y de tratar a la parte que no coopere o que sólo coopere de forma parcial de forma menos favorable que si hubiera cooperado, también es evidente, a mi juicio, que las instituciones de la Unión están autorizadas a deducir de la prueba directa de los hechos que han podido probar a partir de los datos que posean, la prueba indirecta de los hechos que sigan siendo desconocidos a consecuencia de la falta de cooperación de las partes. En otras palabras, el artículo 18 del Reglamento de base permite a las instituciones de la Unión basarse en presunciones, desde el momento en que existe un vínculo lógico y razonable entre los hechos probados y los hechos que se desconocen. Prohibir a dichas instituciones hacer uso de tales presunciones equivaldría a crear un obstáculo insuperable para la adopción de medidas contra la elusión cuando las empresas sometidas a investigación se niegan a cooperar.

70. Por tanto, la práctica de las instituciones de la Unión consistente en basarse en presunciones en caso de falta de cooperación de las partes interesadas o afectadas, nos parece perfectamente acorde con la normativa.

71. Dicha práctica se ejerce, naturalmente, bajo el control del juez de la Unión, aunque dicho control tiene ciertas limitaciones.

– Limitación de la intensidad del control judicial sobre los actos emitidos por las instituciones de la Unión

72. La presente petición de apreciación de validez obliga al Tribunal de Justicia a controlar la legalidad del Reglamento impugnado en virtud de los motivos contemplados por el órgano jurisdiccional remitente, lo que plantea la cuestión del alcance del control judicial sobre las medidas antidumping aprobadas por el Consejo y, más concretamente, sobre los reglamentos de ampliación.

73. En un supuesto como el que se examina en el asunto principal, existen dos razones que justifican una limitación del control judicial.

74. La primera limitación es relativa a la materia afectada.

75. A este respecto, se desprende de una jurisprudencia reiterada que, en el ámbito de la política comercial común, y muy particularmente, en materia de medidas de defensa comercial, las instituciones de la Unión disponen de una amplia facultad discrecional debido a la complejidad de las situaciones económicas, políticas y jurídicas que deben examinar. Así, el control judicial de tal apreciación efectuada por dichas instituciones debe limitarse a verificar el cumplimiento de las normas de procedimiento, de la exactitud material de los hechos tenidos en cuenta para efectuar la elección impugnada, de la ausencia de error manifiesto en la apreciación de estos hechos o de la ausencia de desviación de poder. [32]

32 — Véase la sentencia Consejo y Comisión/Interpipe Niko Tube y Interpipe NTRP, C-191/09 P y C-200/09 P, EU:C:2012:78, apartado 63 y jurisprudencia citada.

76. Así, el Tribunal de Justicia ha declarado que la elección entre distintos métodos de cálculo del margen de dumping o del derecho antidumping, [33] la apreciación del valor normal de un producto o la elección del país de referencia que debe servir para fijar dicho valor cuando los productos proceden de un país que no tiene economía de mercado, [34] la evaluación de la incidencia de las importaciones que son objeto de dumping sobre el estado de la industria de la Unión, [35] la fijación del período que ha de tenerse en cuenta para determinar el perjuicio, [36] o la cuestión de si los intereses de la Unión requieren una acción de ésta [37] suponen la apreciación de situaciones económicas complejas.

77. La segunda limitación deriva del comportamiento de las partes interesadas.

78. En mi opinión, ante una falta de cooperación de las partes interesadas, el control del juez de la Unión sobre la resolución adoptada por el Consejo debe limitarse a la verificación de la ausencia de error manifiesto de apreciación en la selección y la utilización de los datos disponibles y en el recurso a presunciones basadas en una probabilidad razonable.

79. Dicho de otro modo, puesto que la falta de cooperación autoriza a las instituciones de la Unión, a falta de una certeza real, imposible de obtener, a basarse en una alta probabilidad, de ello se deriva un desplazamiento del objeto del control judicial, que debe referirse al carácter probable de las presunciones que las instituciones de la Unión han extraído de los datos de que disponen.

80. Según su jurisprudencia clásica según la cual una presunción, aunque sea difícil de desestimar, continúa estando dentro de unos límites aceptables mientras sea proporcionada al fin legítimo que persigue, exista la posibilidad de aportar prueba en contrario y se garantice el derecho de defensa, [38] el juez de la Unión debe, en definitiva, llevar a cabo un control de proporcionalidad acerca de si el uso de las presunciones es aceptable.

81. Éste es el control que propongo que se ejerza sobre el Reglamento impugnado con respecto de los motivos de nulidad estimados por el órgano jurisdiccional remitente.

ii) Examen de los motivos de nulidad

82. Se debe comprobar si el Consejo cometió un error manifiesto de apreciación al estimar la existencia de una modificación de la estructura del comercio entre terceros países y la Unión, derivada de una práctica, operación o trabajo desprovistos de causa justificada o justificación económica distinta del establecimiento de los derechos antidumping.

83. En primer lugar, estimo que el Consejo no ha infringido el artículo 13, apartado 1, del Reglamento de base o cometido un error manifiesto de apreciación al estimar la existencia de una modificación de la estructura del comercio entre los terceros países afectados y la Unión.

84. De los datos disponibles se desprendía que las importaciones de transpaletas manuales procedentes de Tailandia habían pasado de 7 458 en 2005 a 64 706 en 2007, lo que representaba un aumento de un 868 %, antes de volver a descender a 42 056 durante el procedimiento de investigación, lo que no obstante representaba un aumento del 564 % con respecto a 2005.

33 — Véase la sentencia Minolta Camera/Consejo, C-178/87, EU:C:1992:112, apartado 41.

34 — Véase la sentencia Nölle, C-16/90, EU:C:1991:402, apartado 11.

35 — Véase la sentencia Ikea Wholesale, C-351/04, EU:C:2007:547, apartados 61 a 63.

36 — Véase la sentencia Nakajima/Consejo, C-69/89, EU:C:1991:186, apartado 86.

37 — Véase la sentencia Sharp Corporation/Consejo, C-179/87, EU:C:1992:113, apartado 58.

38 — Véase la sentencia Elf Aquitaine/Comisión, C-521/09 P, EU:C:2011:620, apartado 62 y jurisprudencia citada.

85. Por tanto, estimo que el Consejo ha justificado la modificación de la estructura del comercio mediante la mera constatación de la existencia de un crecimiento exponencial de las importaciones procedentes de Tailandia tras la imposición de los derechos antidumping, que se mantuvo durante el período de la investigación, aunque a un nivel inferior, dado que el número de transpaletas manuales importadas de Tailandia durante este período siguió siendo desproporcionado con respecto al número de transpaletas manuales importadas antes de la imposición de los derechos.

86. No creo que la constatación de un incremento paralelo de las importaciones de transpaletas procedentes de China pueda poner en entredicho tal apreciación. Si bien, como señala acertadamente el órgano jurisdiccional remitente, la comprobación, que figura en el considerando 20 del Reglamento impugnado, de una «persistencia» de las exportaciones procedentes de China parece inexacta, dado que dichas exportaciones, muy al contrario, aumentaron entre el año 2005 y el período de la investigación, no es menos cierto que dicho aumento, aunque significativo, no tiene punto de comparación con el aumento exponencial que experimentaron las importaciones de transpaletas manuales procedentes de Tailandia inmediatamente después de la imposición de los derechos antidumping.

87. Es importante recalcar, a este respecto, que la definición de elusión se formula en el artículo 13, apartado 1, del Reglamento de base en términos muy generales que dejan un gran margen de maniobra a las instituciones de la Unión y que, en particular, no se ofrece ninguna precisión sobre la naturaleza y las modalidades de la «modificación de la estructura del comercio entre terceros países y [la Unión]».[39] Como acertadamente señalan el Consejo y la Comisión, dicha definición amplia no implica que debe haber sustitución de las importaciones procedentes del país sujeto al derecho antidumping por las importaciones procedentes del país afectado por el procedimiento contra la elusión.

88. En segundo lugar, considero que, a falta de cooperación de las partes interesadas, la coincidencia en el tiempo constatada entre la modificación de la estructura del comercio y el establecimiento de los derechos antidumping así como la ausencia de cualquier elemento probatorio del ejercicio de actividades de fabricación del producto investigado en el tercer país afectado han llevado razonablemente a concluir la probabilidad de la existencia de una práctica, operación o trabajo desprovistos de causa justificada o justificación económica distinta del establecimiento de los derechos antidumping.

89. Esta coincidencia en el tiempo basta por sí sola para justificar una presunción, sin que pueda por tanto reprocharse al Consejo que no haya definido con mayor precisión las prácticas, las operaciones o las actuaciones que provocaron un cambio en la configuración de los intercambios, por mucho que pueda lamentarse que el Consejo, en la exposición de motivos del Reglamento, no incluyera determinados datos disponibles relativos, en particular, a las importaciones de elementos esenciales de las transpaletas manuales de la República Popular China a Tailandia.[40]

39 — Diversos comentaristas han resaltado el carácter particularmente amplio de los términos del artículo 13, apartado 1, del Reglamento de base. Véase, en particular, Van Bael & Bellis, *Anti-Dumping and other Trade Protection Laws of the EC*, 4ª ed., Kluwer Law International, La Haya, 2004, que señalan que dicha disposición «is intended to catch all forms of circumvention» (p. 485). Véase, también, Yu, Y., «Circumvention and anti-circumvention measures — The impact on anti-dumping practice in international trade», *Kluwer Law International*, 2008, que califica la definición de elusión en el Derecho de la Unión de «catchall definition» (p. 22).

40 — Véanse las observaciones de la Comisión (punto 12 y anexo K.1).

90. Aunque la sentencia Brother International [41] concierne a un ámbito que no es el de las medidas contra la elusión de los derechos antidumping, el razonamiento que propongo seguir al Tribunal de Justicia me parece confirmado por el enfoque adoptado en dicha sentencia, de la que puede deducirse a contrario que trasladar el montaje del país de fabricación de componentes a otro país basta de por sí para justificar la presunción de que el único objeto del traslado fue eludir las disposiciones aplicables, toda vez que se da una coincidencia en el tiempo entre la entrada en vigor de la normativa aplicable y el traslado del montaje. [42]

91. Por añadidura, contrariamente a lo que sostiene SECO, no creo que se pueda reprochar al Consejo el haber considerado probado la existencia de operaciones de montaje sin comprobar si éstas cumplían los requisitos del artículo 13, apartado 2, del Reglamento de base. Si bien en los considerandos 4 y 21 del Reglamento impugnado se recuerda que en el momento de la apertura de la investigación la información de que disponía la Comisión parecía indicar que había una gran cantidad de operaciones de montaje en Tailandia, en el considerando 11 del Reglamento impugnado se aclara que, debido a la falta de cooperación de los exportadores productores tailandeses de transpaletas manuales, la Comisión no estuvo en condiciones de determinar la naturaleza de las importaciones procedentes de Tailandia. Por tanto, no se pudo comprobar la hipótesis inicial relativa a las operaciones de montaje. Aun suponiendo que se verifique esa hipótesis, la imposibilidad de determinar los hechos debido a la negativa de las partes interesadas a cooperar justificaría en todo caso la aplicación de una presunción en el sentido de que se cumplen los requisitos previstos en el artículo 13, apartado 2, del Reglamento de base. [43]

92. Así pues, no parece que el Consejo haya cometido un error manifiesto de apreciación de los hechos al aprobar el Reglamento impugnado.

93. Cabe añadir que nada indica que las instituciones de la Unión hayan incumplido sus obligaciones procedimentales en el marco del examen de la existencia de una elusión de los derechos antidumping.

94. En particular, se debe señalar que la Comisión brindó a las partes interesadas la oportunidad de dar a conocer sus puntos de vista por escrito y de solicitar ser oídas, y que todas las partes fueron informadas de que la falta de cooperación podía dar lugar a la aplicación del artículo 18 del Reglamento de base y a la formulación de conclusiones sobre la base de los datos disponibles.

95. Además, la Comisión no se limitó a usar los indicios a primera vista de que disponía en el momento de la apertura de la investigación inicial. También tuvo en cuenta los datos estadísticos recogidos por los Estados miembros y que ella misma compiló con arreglo al artículo 14, apartado 6, del Reglamento de base así como las estadísticas de Eurostat.

96. Por consiguiente, opino que el examen del Reglamento impugnado, a la luz de los motivos de la resolución de remisión, no ha revelado la existencia de elementos que pudieran afectar a su validez.

41 — EU:C:1989:637

42 — Apartado 28.

43 — Véase, para la aplicación de tal presunción, el Reglamento (CE) nº 866/2005 del Consejo, de 6 de junio de 2005, por el que se amplían las medidas antidumping definitivas impuestas por el Reglamento (CE) nº 1470/2001 del Consejo sobre las importaciones de lámparas fluorescentes compactas electrónicas integradas (CFL-i) originarias de la República Popular China a las importaciones de los mismos productos procedentes de la República Socialista de Vietnam, de la República Islámica de Pakistán y de la República de Filipinas (DO L 145, p. 1).

IV. **Conclusión**

97. Por las razones antes expuestas, propongo al Tribunal de Justicia que responda de la siguiente forma a la cuestión prejudicial planteada por el Finanzgericht Hamburg:

«A la luz de los motivos de la resolución de remisión, el examen del Reglamento (CE) nº 499/2009 del Consejo, de 11 de junio de 2009, por el que se amplía el derecho antidumping definitivo establecido por el Reglamento (CE) nº 1174/2005 sobre las importaciones de transpaletas manuales y sus partes esenciales originarias de la República Popular China a las importaciones del mismo producto procedente de Tailandia, haya sido declarado originario de Tailandia o no, no ha revelado la existencia de elementos que pudieran afectar a su validez.»