INFORME PARA LA VISTA
presentado en el asunto C-188/88 *

I. Hechos

NMB Deutschland GmbH, sociedad de responsabilidad limitada alemana, NMB Italia Srl, sociedad de responsabilidad limitada italiana, y NMB (UK) Limited, sociedad inglesa, distribuyen en la Comunidad rodamientos de bolas de alta precisión suministrados por NMB Singapore Limited. Las demandantes y NMB Singapore Limited forman parte del Grupo Minebea (Nippon Miniature Bearing) y todas ellas son filiales de la sociedad matriz japonesa, que las controla al 100 %. Las partes están de acuerdo en que NMB Singapore Limited, como exportador, y las demandantes, en su calidad de importadores, se hallan asociadas en el sentido del Reglamento (CEE) nº 2176/84 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; EE 11/21, p. 3; en lo sucesivo, «Reglamento de base»). Las partes están igualmente de acuerdo en que cada uno de los importadores mencionados es un «importador asociado con el exportador» a efectos del inciso iii) de la letra b) del apartado B del apartado 3 del título I de la Comunicación de la Comisión relativa al reembolso de los derechos antidumping (86/C/266/02) (DO C 266 de 22.10.1986, p. 2).

El Reglamento (CEE) nº 744/84 de la Comisión, de 19 de marzo de 1984 (DO L 79, p. 8), impuso unos derechos antidumping provisionales sobre las importaciones de rodamientos de bolas efectuadas por las demandantes. Con posterioridad, el Reglamento (CEE) nº 2089/84 del Consejo, de 19 de julio de 1984 (DO L 193, p. 1; EE 11/28, p. 184), estableció unos derechos antidumping definitivos del 33,89 %.

Durante 1985 y 1986, las demandantes presentaron en debida forma, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento nº 2176/84, sendas solicitudes de reembolso parcial de los derechos antidumping percibidos en esos años.

El 22 de abril de 1988, la Comisión adoptó tres decisiones sobre dichas solicitudes de reembolso, en particular las Decisiones 88/327/CEE, 88/328/CEE y 88/329/CEE, relativas a solicitudes de reembolso de derechos antidumping percibidos sobre determinadas importaciones de rodamientos de bolas originarios de Singapur (DO L 148, pp. 26, 28 y 31). La Comisión consideró que todas las solicitantes habían probado que los derechos percibidos superaban el margen real de dumping en diferentes grados, y autorizó el reembolso de 5 243 376 DM, 305 687 UKL y 2 361 774 000 LIT, esto es, de aproximadamente 4,5 millones de ECUS en total. Sin embargo, la Comisión denegó las solicitudes de reembolso de cantidades adicionales, concretamente de 3 254 925 DM, 202 163 UKL y 1 566 861 000 LIT, es decir, de un total aproximado de 2,9 millones de ECUS.

II. Marco normativo

A tenor del apartado 1 del artículo 16 del Reglamento de base, «cuando un importador

* Lengua de procedimiento: inglés.

pueda probar que el derecho percibido supera el margen de dumping efectivo [...] el importe que exceda será reembolsado».

La letra a) del apartado 13 del artículo 2 del Reglamento de base define el margen de dumping que debe tenerse en cuenta para la aplicación del apartado 1 del artículo 16 como «el importe en que el valor normal supere al precio de exportación». El cálculo del valor normal [en el caso de autos, un valor normal calculado del modo previsto en el inciso ii) de la letra b) del apartado 3 del artículo 2 del citado Reglamento] no está en tela de juicio.

El cálculo del precio de exportación se llevó a cabo de acuerdo con los principios establecidos en la letra b) del apartado 8 del artículo 2 del Reglamento de base, que dispone lo siguiente:

«Cuando no exista precio de exportación, o se considere que hay una asociación o un acuerdo de compensación entre el exportador y el importador [...] el precio de exportación podrá calcularse basándose en el precio al que el producto importado se revenda por primera vez a un comprador independiente, o bien, si no se revendiere a un comprador independiente o no se revendiere en el mismo estado en que fue importado, basándose en cualquier criterio razonable. En tales casos, se realizarán reajustes para tener en cuenta todos los gastos que se hayan producido entre la importación y la reventa, incluidos todos los derechos y tributos, así como un margen de beneficio razonable.

Tales reajustes incluirán especialmente los elementos siguientes:

i) transporte habitual, seguros, mantenimiento, descarga y costes accesorios;

ii) derechos de aduana, derechos antidumping y otros tributos que deban pagarse en el país de importación como consecuencia de la importación o de la venta de las mercancías;

iii) un margen razonable para los gastos generales y los beneficios y/o para cualquier comisión habitualmente pagada o convenida.»

El Reglamento de base se adoptó en cumplimiento del Acuerdo relativo a la aplicación del artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, de 12 de abril de 1979 (en lo sucesivo, «Código antidumping del GATT»), publicado en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* de 17 de marzo de 1980 (DO L 71, p. 90; EE 11/12, p. 127). Con respecto al cálculo del precio de exportación y del margen de dumping, los apartados 5 y 6 del artículo 2 del citado Código antidumping disponen lo siguiente:

«Cuando no exista precio de exportación, o cuando, a juicio de las autoridades interesadas, el precio de exportación no sea fiable por existir una asociación o un arreglo compensatorio entre el exportador y el importador o un tercero, el precio de exportación podrá calcularse sobre la base del precio al que los productos importados se revendan por primera vez a un comprador independiente o, si los productos no se revendiesen a un comprador independiente o no lo fueran en el mismo estado en que se importaron, sobre una base razonable que las autoridades determinen.

Con el fin de realizar una comparación equitativa entre el precio de exportación y el precio interior del país exportador (es decir, el valor normal) [...] los dos precios se compararán en el mismo nivel comercial [...]. Se tendrán debidamente en cuenta en cada caso, según sus circunstancias particulares, las diferencias en las condiciones de venta, las de tributación y las demás diferencias que influyan en la comparabilidad de los precios. En los casos previstos en el apartado 5 del presente artículo se deberán tener en cuenta también los gastos, con inclusión de los derechos e impuestos, en que se incurra entre la importación y la reventa, así como los beneficios correspondientes.»

Por lo que respecta al procedimiento de reembolso de los derechos antidumping, el Código antidumping del GATT, en el párrafo segundo del apartado 4 del artículo 8, establece asimismo que:

«En los casos en que no se concluya que existe "dumping", los derechos "antidumping" percibidos serán devueltos lo más rápidamente posible. Además, si puede concluirse que el derecho percibido rebasa el margen real de "dumping", se devolverá con la mayor rapidez posible la parte del derecho que exceda de este margen.»

El 22 de octubre de 1986, la Comisión publicó en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* una «Comunicación de la Comisión relativa al reembolso de los derechos antidumping» (DO C 266, p. 2; en lo sucesivo, «Comunicación de 1986»). Dicha Comunicación contiene unas directrices, establecidas previa consulta a los Estados miembros, relativas al reembolso de los derechos antidumping y que «tienen por objeto informar a las partes interesadas y orientar el procedimiento interno de la Comisión». A tenor de la letra c) del apartado 2 del título II «Fundamento»:

«En caso de que un precio de exportación se calcule con arreglo a la letra b) del apartado 8 del artículo 2 del Reglamento (CEE) nº 2176/84, cualquier pago de derechos antidumping para la importación del producto de que se trate en la Comunidad se considerará como un coste producido entre la importación y la reventa.

En consecuencia, cualquier reembolso, total o parcial, de derechos antidumping pagados en relación con envíos importados por un importador asociado con el exportador de que se trate, sólo se concederá en las siguientes circunstancias, siempre que los restantes factores permanezcan iguales:

— en caso de que los productos de que se trate se hubieran revendido al primer comprador independiente sobre una base de impago del derecho, se concederá un reembolso a la empresa que pagó el derecho, si el precio de reventa se hubiere incrementado en el importe del margen del dumping o una parte del mismo,

— en caso de que los productos de que se trate hubieran sido revendidos al primer comprador independiente sobre una base de pago del derecho, se concederá un reembolso si el precio de venta se hubiere incrementado en un importe equivalente al margen de dumping y al importe del derecho pagado. En este caso, no se impedirá al solicitante transmitir al comprador el importe que en su caso se haya reembolsado.»

III. Procedimiento escrito y pretensiones de las partes

El recurso se registró en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 11 de julio de 1988.

Mediante auto de 18 de enero de 1989, el Tribunal de Justicia admitió la intervención de la FEBMA (Federation of European Bearing Manufactures' Association) en apoyo de las pretensiones de la Comisión.

La fase escrita siguió su curso reglamentario. Visto el informe del Juez Ponente y oído el Abogado General, el Tribunal de Justicia decidió iniciar la fase oral sin previo recibimiento a prueba.

Las *demandantes* solicitan al Tribunal de Justicia que:

— Declare nulas y sin efecto las Decisiones 88/327, 88/328 y 88/329, en la medida en que deniegan sus solicitudes de reembolso.

— Condene en costas a la Comisión.

La *Comisión* solicita al Tribunal de Justicia que:

— Desestime el recurso.

— Condene a las demandantes a pagar los gastos realizados por la Comisión.

La *parte coadyuvante, la FEBMA,* solicita al Tribunal de Justicia que:

— Desestime el recurso.

— Condene a las demandantes a pagar igualmente los gastos realizados por la FEBMA.

IV. Motivos y alegaciones de las partes

En apoyo de su recurso, las *demandantes* (en lo sucesivo, «NMB») se basan en los siguientes motivos:

1) Ilegalidad de la denegación de los reembolsos cuando no ha existido dumping.

2) Los tres motivos de las Decisiones:

   i) interpretación errónea de las disposiciones pertinentes del Reglamento de base y violación del principio de proporcionalidad;

   ii) principio de no discriminación;

   iii) razonamiento erróneo del tercer motivo de las Decisiones.

3) Violación del principio de protección de la confianza legítima.

4) Incongruencia del sistema de la Comunidad con la práctica de sus socios comerciales.

5) Desviación de poder.

6) El sistema aplicado por la Comisión refleja una política comercial ilegal.

1. *Ilegalidad de la denegación de los reembolsos cuando no ha existido dumping*

NMB alega que la Comisión ha incumplido la obligación de conceder el reembolso de los derechos antidumping cuando no ha existido dumping, obligación que le imponen el Derecho comunitario y el Derecho internacional. En efecto, la finalidad de los derechos antidumping no es sancionar a los exportadores o a los importadores, sino eliminar las distorsiones del comercio causadas por el dumping. Una vez suprimido el margen de dumping, los derechos antidumping resultan innecesarios y deben ser reembolsados. En el plano económico, el sistema de la Comisión conduce a considerar el pago de un derecho antidumping como un factor que, en el cálculo del dumping, cuenta artificialmente en favor de declarar la existencia de un dumping.

A este respecto, NMB pone de relieve que, en el contexto de un margen de dumping basado en un precio de exportación «calculado» con arreglo al apartado 8 del artículo 2 del Reglamento de base, el trato que recibe el importador asociado con el exportador es muy distinto del que se dispensa al importador independiente. Si, como respuesta a la imposición de derechos antidumping, el importador aumenta sus precios, el importador independiente puede presentar una solicitud de reembolso del importe total de los derechos antidumping pagados, siempre y cuando el dumping haya sido eliminado. En cambio, los derechos antidumping pagados por los importadores asociados se consideran como costes propios derivados de su actividad comercial dentro de la Comunidad. El aumento de sus precios en cantidad igual al margen de dumping comprobado no permite al importador asociado eliminar el dumping. Según NMB, este último debe llevar a cabo un doble aumento de precios que cubra tanto el importe del margen como el del derecho antidumping. NMB observa que, habida cuenta de su numerosa clientela y del lapso de tiempo que transcurre entre la percepción y el reembolso del derecho, le resulta completamente imposible repercutir sobre el comprador las cantidades finalmente pagadas, como sugiere la Comunicación de 1986 de la Comisión.

2. *Los tres motivos de las Decisiones*

En opinión de NMB, la motivación de las decisiones impugnadas se halla triplemente viciada.

i) Interpretación de las disposiciones pertinentes del Reglamento de base y violación del principio de proporcionalidad.

En primer lugar, NMB considera que la Comisión, al no aceptar más interpretación que la contenida en su Comunicación de 1986 y en las Decisiones impugnadas, interpreta y aplica el Reglamento de base de forma errónea. Sin embargo, según NMB, de admitirse que la expresión «cuando proceda» se halla implícitamente contenida en la letra b) del apartado 8 del artículo 2, sería posible dar a dicha disposición una interpretación que se corresponda mejor con la lógica, la equidad y la imparcialidad, que sea acorde con el sistema general del Reglamento y que permita evitar las consecuencias aberrantes y excesivamente rigurosas de la interpretación adoptada por la Comisión. A este respecto, NMB se remite a las conclusiones del Abo-

gado General Sr. Warner y a las sentencias de 20 de febrero de 1975, Reich (64/74, Rec. p. 261), de 5 de febrero de 1976, Süddeutsche Zücker (94/75, Rec. p. 153), y de 1 de febrero de 1978, Lührs (788/77, Rec. p. 169). NMB considera que el sistema aplicado por la Comisión es contrario al principio de proporcionalidad, ya que impone al importador asociado con el exportador una carga superior a la necesaria para neutralizar los efectos del dumping.

Con carácter subsidiario, y apoyándose en los artículos 184 y 173 del Tratado CEE, NMB alega que, en caso de que el Tribunal de Justicia considere que el inciso ii) de la letra b) del apartado 8 del artículo 2 del Reglamento de base es claro y no admite otra interpretación, dicha disposición, aplicada a las solicitudes de reembolso, es ilegal y, por tanto, nula, y ello por las razones expuestas en la demanda.

Por lo que respecta a la violación del principio de proporcionalidad, NMB completa sus alegaciones, parcialmente desarrolladas ya en relación con su interpretación de la letra b) del apartado 8 del artículo 2 del Reglamento de base, aduciendo que la carga impuesta a los importadores asociados por el sistema aplicado por la Comisión es superior a la necesaria para alcanzar el objetivo de las medidas antidumping, que es aumentar los precios a un nivel tal que se elimine el dumping. NMB invoca a este respecto las sentencias de 24 de octubre de 1973, Balkan-Import-Export (5/73, Rec. p. 1091), de 20 de febrero de 1979, Buitoni (122/78, Rec. p. 677), de 18 de marzo de 1980, Forges de Thy-Marcinelle et Monceau (26/79 y 86/79, Rec. p. 1083), y de 24 de septiembre de 1985, Man (Sugar) Ltd (181/84, Rec. p. 2829), así como las conclusiones del Abogado General Sr. Capotorti en la sentencia de 5 de julio de 1977, Bele-Mühle (114/76, Rec. p. 1211).

ii) Violación del principio de no discriminación

En segundo lugar, NMB considera que, en la práctica, el sistema conduce a tratar de forma distinta situaciones similares y supone, por tanto, una discriminación injustificada contra los importadores asociados con los exportadores en comparación con los importadores no asociados, que no soportan una carga tan pesada. NMB señala, con carácter preliminar, que la posibilidad de evitar la discriminación mediante una solución alternativa inaceptable desde el punto de vista comercial —a saber, la opción consistente en que NMB Singapore interrumpa sus relaciones comerciales con sus filiales de venta europeas para que sus clientes europeos puedan obtener el reembolso total de los derechos antidumping— no elimina la discriminación.

Según NMB, el principio de no discriminación implica que situaciones comparables no sean tratadas de forma diferente, a menos que la diferencia de trato se halle justificada objetivamente. NMB se remite en este punto a las sentencias de 19 de octubre de 1977, Ruckdeschel (177/76 y 16/77, Rec. p. 1753), de 8 de octubre de 1980, Überschär (810/79, Rec. p. 2747), y de 15 de septiembre de 1982, Kind/Consejo y Comisión (106/81, Rec. p. 2885). NMB sostiene que, al crear un desequilibrio apreciable en la situación competitiva de las empresas implicadas (NMB se remite aquí a la sentencia de 17 de julio de 1959, Société Nouvelle des Usines de Pontlieue Aciéries du Temple/Alta Autoridad, 32/58 y 33/58, Rec. p. 279), la Comisión aplica un sistema

consistente en tratar de forma diferente situaciones similares, en detrimento de los importadores asociados.

iii) Razonamiento erróneo del tercer motivo de las decisiones

En tercer lugar, NMB considera erróneo el razonamiento de la Comisión según el cual, «incluso cuando [...] el producto importado se revendió en la Comunidad sobre una base de pago del derecho, solamente es necesario un incremento del precio de reventa por un importe equivalente al importe del derecho pagado, siempre que la Comisión compruebe que, en las circunstancias concretas del caso en cuestión, este aumento de precio a pagar por el comprador independiente elimine o reduzca el margen de dumping, y no represente, simplemente, el derecho antidumping que el importador podría transmitir al comprador si obtuviese una restitución».

3. *Violación del principio de protección de la confianza legítima*

NMB considera que el sistema vulnera igualmente la confianza legítima de quienes, como las demandantes y su proveedor de Singapur, tras haber reducido o eliminado el margen de dumping, pueden legítimamente contar con el reembolso de los derechos antidumping (al menos hasta octubre de 1986, fecha de publicación de la Comunicación de la Comisión). NMB señala, en primer lugar, que, durante la celebración ante el Tribunal de Justicia de la vista oral de los asuntos en materia de dumping relativos a máquinas de escribir electrónicas originarias de Japón, el Agente de la Comisión declaró que ésta todavía no había definido su postura en este tema y que el problema podía enfocarse desde distintas perspectivas. En segundo lugar, NMB aduce que, tanto las reglas del Código antidumping del GATT como el artículo 16 del Reglamento de base, indujeron a las demandantes y a NMB Singapore a creer que los reembolsos podrían obtenerse si se eliminaba el dumping.

4. *Incongruencia del sistema de la Comunidad con la práctica de sus socios comerciales*

NMB alega que, en comparación con los métodos aplicados en los Estados Unidos, Australia y Canadá, el sistema aplicado por la Comisión no es, intrínsecamente, ni necesario ni ineluctable, y que, en efecto, no corresponde a la práctica de los socios comerciales de la Comunidad. A modo de ejemplo, NMB explica que, en un contexto análogo (una investigación antidumping relativa a televisores originarios de Corea: Zenith Electronics Corporation), el Ministerio de Comercio de los Estados Unidos se negó a adoptar dicho modelo de sistema, al declarar que no consideraba los derechos antidumping como gastos vinculados a las ventas de que se trataba y que, además, el hecho de sumar tales derechos (provisionales) a los márgenes de dumping «hincharía artificialmente» estos últimos. Según NMB, Australia y Canadá evitan igualmente dicho problema.

5. *Desviación de poder*

NMB considera que la Comisión ha actuado de una manera y con una finalidad distintas a aquéllas para las que le fueron atribuidas sus competencias. NMB opina

que las Decisiones impugnadas se hallan viciadas de desviación de poder y deben ser anuladas.

6. *La política comercial ilegal que se refleja en el sistema aplicado por la Comisión*

Según NMB, el sistema de la Comisión refleja una política comercial ilegal que, lejos de facilitar la eliminación del dumping, puede conducir a lo contrario, puesto que la «confiscación del derecho antidumping» pagado por el importador asociado otorga a la industria comunitaria una protección doble y sanciona doblemente al exportador. NMB recuerda que, al igual que el artículo 16 del Reglamento de base, el artículo 8 del Código antidumping del GATT establece la obligación de reembolsar si el importe del derecho antidumping percibido supera el margen de dumping.

NMB añade que el carácter insatisfactorio del sistema se agrava por el lapso de tiempo extremadamente largo que discurre hasta que se da curso a las solicitudes de reembolso.

En su *réplica,* NMB arguye que, en virtud de los principios de Derecho comunitario aplicables al caso, es ilegal considerar el pago de un derecho antidumping como un factor que actúe en contra de su posible reembolso en caso de que éste se solicite. NMB niega que el sistema aplicado por la Comisión sea necesario para impedir lo que la Comisión denomina «dumping encubierto» puesto que, en la práctica, considera inverosímil que el importador asociado y el comprador den al importe de un reembolso el trato que la Comisión parece temer. NMB califica de «vejatorio e ilegal» el hecho de que la Comisión presuma de modo irrefutable la falta de honradez de los importadores asociados y se prevalga de ello para justificar el sistema que aplica. NMB considera, además, que la hipótesis de la Comisión según la cual los importadores asociados repercutirían probablemente el importe del reembolso sobre sus clientes es errónea.

NMB aduce, igualmente, que dicho problema podría resolverse aceptando que los importadores asociados que reciban reembolsos se comprometan a no repercutir el importe de los mismos sobre sus clientes. Dichos compromisos podrían ser objeto de control en un momento posterior.

Sin bien reconoce que el Tribunal de Justicia no ha admitido nunca que el GATT mismo o sus distintos códigos creen derechos que puedan ser invocados por los particulares, NMB pone de relieve que, en el ámbito del Derecho internacional, la libertad de la Comunidad para establecer un derecho antidumping se halla limitada por el GATT. Una vez eliminado el margen de dumping, el derecho antidumping percibido debe ser restituido, porque, de acuerdo con el Derecho internacional, que es vinculante para la Comunidad, proceder de otro modo sería ilegal.

NMB completa su réplica señalando otras anomalías que afectan al sistema aplicado por la Comisión.

La *Comisión* estima que, desde el momento en que se acepta que el importador asociado y el importador independiente se encuentran en lados opuestos de la «barrera del dumping» —definida como el punto en el que

las mercancías pasan del operador que practica el dumping al primer importador o comprador independiente— la estructura del Reglamento de base resulta clara y equitativa.

En primer lugar, la Comisión expone las consideraciones prácticas que, desde su punto de vista, justifican la deducción de los derechos antidumping pagados por los importadores asociados cuando calcula un precio de exportación con objeto de establecer las cantidades que deben reembolsarse. En el caso concreto, el punto controvertido lo constituye el método de cálculo del margen de dumping y, en particular, del precio de exportación. De acuerdo con la Comisión, no se discute el principio en virtud del cual el importe del derecho no debe ser superior al margen de dumping o por el que debe haber reembolso si el dumping ha desaparecido. Para establecer el precio de exportación es necesario partir de bases diferentes según que el importador se halle, o no, asociado con su proveedor en el extranjero. La Comisión considera lo anterior como una distinción necesaria que se halla a la vez fuertemente arraigada en la legislación antidumping de la Comunidad y basada en principios objetivos y reconocidos universalmente.

La Comisión observa que, al determinar el precio de exportación «calculado», los gastos objeto de deducción deben comprender inevitablemente los derechos y tributos, incluidos los derechos antidumping, como costes propios de la importación, puesto que, de otro modo, se produciría una total distorsión de la determinación del precio de exportación calculado.

La Comisión alega que las disposiciones del Reglamento son esenciales para evitar tanto los abusos como los perjuicios a los productores establecidos en la Comunidad. La Comisión subraya que al importador asociado le basta con aumentar una sola vez el precio de reventa para, de este modo, asegurarse el reembolso. Si vende las mercancías después de haber pagado los derechos, un aumento único del precio de reventa bastará para justificar un reembolso si se produce una reducción paralela de los costes soportados por el importador o una modificación del valor normal. Si las vende antes del pago de los derechos, transmitirá entonces al comprador la responsabilidad de pagar el derecho antidumping y de solicitar su reembolso.

La Comisión expone además que puede tener un grado razonable de confianza en el importador independiente, puesto que éste no participa en el dumping. En cambio, no tiene motivo alguno para tener una especial confianza en el importador asociado, que ha participado en el dumping y que tiene múltiples razones para no aumentar sus precios o, en caso de hacerlo, para repercutir sobre su cliente el beneficio del reembolso del derecho antidumping. A este respecto, la Comisión hace de nuevo hincapié en que, de acuerdo con el apartado 1 del artículo 16 del Reglamento de base, el perjuicio causado, en su caso, al importador, suponiendo que se pueda demostrar, no constituye un elemento determinante a efectos de la decisión de reembolso.

La Comisión plantea a continuación algunas objeciones de naturaleza jurisdiccional con relación a los motivos invocados por las demandantes. Invoca, en primer lugar, la imposibilidad de impugnar una «política» de la Comisión, habida cuenta del ámbito de aplicación del artículo 173 del Tratado CEE. Admite que una decisión (pero no una política) puede impugnarse basándose en que la misma viola los principios de proporcionalidad, de no discriminación o de confianza legítima, o en que constituye una desviación de poder. En cambio, la Comisión niega que una decisión pueda ser objeto de un recurso

con arreglo al artículo 173, basado en el incumplimiento por parte de la Comisión de las obligaciones que le incumben en virtud del GATT, en que la tramitación de las solicitudes de reembolso se ha prolongado largo tiempo, en que la práctica de la Comisión difiere de la seguida por algunos de sus socios comerciales o en que la Comisión lleva a cabo una «política comercial ilegal».

La Comisión plantea igualmente una excepción de inadmisibilidad con relación al motivo alegado con carácter subsidiario por las demandantes y por el que éstas niegan la validez del Reglamento de base. La Comisión considera que las disposiciones del Reglamento que las demandantes pretenden impugnar no se especifican adecuadamente, que la demanda no menciona, excepto de pasada, la impugnación del Reglamento de base y que, en cualquier caso, por motivos de seguridad jurídica, el artículo 173 exige que los recursos de anulación de un Reglamento se interpongan en el plazo de dos meses a partir de su publicación. El artículo 184 del Tratado CEE autoriza a cualquiera de las partes a alegar ante el Tribunal de Justicia la inaplicabilidad de un Reglamento, pero no a impugnar su validez.

En cuanto a los demás motivos de las demandantes, la Comisión considera de sentido común que la letra b) del apartado 8 del artículo 2 del Reglamento de base sólo admita una interpretación: para obtener el precio de exportación calculado, la Comisión debe deducir del precio de la primera reventa a un comprador independiente los costes señalados, incluidos los derechos antidumping que ya hubiesen sido percibidos por las mercancías de que se trate. Dicho párrafo tiene idéntico significado en todas las versiones lingüísticas. La Comisión sostiene que, cuando la interpretación que es conforme al significado natural y normal del Reglamento presenta un cierto grado de lógica o de equidad, como en el caso de autos, el Tribunal de Justicia no puede bajo ningún concepto dar al Reglamento una interpretación distinta de esa interpretación natural y normal. A este respecto, la Comisión opina que el aceptar, como pretenden las demandantes, que la expresión «cuando proceda» debe considerarse implícitamente contenida en la disposición controvertida crearía gravísimos problemas en el futuro, como consecuencia de la imprecisión que de ello resultaría.

La Comisión se remite, en particular, a las sentencias del Tribunal de Justicia de 12 de diciembre de 1972, International Fruit Company (21/72 a 24/72, Rec. p. 1219), y de 16 de marzo de 1983, SPI y SAMI (267/81 a 269/81, Rec. p. 801), para afirmar que, incluso si las Decisiones y/o el Reglamento de base fuesen contrarios a las disposiciones del Código antidumping del GATT, NMB no podría invocar este último, puesto que ni el GATT ni los acuerdos celebrados en su marco son directamente aplicables en la Comunidad ni otorgan derechos a los particulares. A mayor abundamiento, la redacción del artículo 2 del Reglamento de base es similar a la del artículo 2 del Código antidumping, con el que es perfectamente acorde.

Dado que, a su juicio, la deducción del derecho antidumping como gasto constituye un requisito previo esencial para el buen funcionamiento de la legislación antidumping de la Comunidad, la Comisión sostiene que el perjuicio (a menudo «ilusorio») que puedan sufrir los importadores asociados no puede considerarse desproporcionado si se le compara con el riesgo asumido, a saber, una legislación antidumping que faltaría a su principal objetivo, consistente en proteger a las industrias comunitarias contra las prácticas comerciales desleales de sus competidores.

Por lo que respecta al principio de no discriminación, la Comisión aduce que únicamente puede haber violación del mismo si la diferencia de trato alegada recae sobre situaciones comparables y no se halla objetivamente justificada. Ahora bien, ninguna de esas condiciones se cumple en el caso de autos. Por un lado, las funciones que desempeñan el importador independiente y el importador asociado son fundamentalmente diferentes y, por otro, la existencia de circunstancias objetivas que justifiquen el tratar ambos casos de forma diferente resulta profusamente del conjunto del mecanismo comunitario de cálculo del precio y de los distintos márgenes de confianza que la Comisión puede legítimamente tener en ambas categorías de importadores.

En opinión de la Comisión, tampoco ha existido violación del principio de confianza legítima, porque las demandantes sabían, tanto por una carta que los Servicios competentes de la Comisión les dirigieron el 6 de marzo de 1985 en respuesta a sus solicitudes de reembolso, como por la lectura de las correspondientes disposiciones comunitarias, que el cálculo de los precios de exportación debía incluir como elemento del gasto el derecho antidumping pagado.

La Comisión refuta a continuación el motivo basado en el retraso en la tramitación de las solicitudes de reembolso. Niega que el mismo pueda asimilarse a los motivos previstos en el artículo 173. En cuanto a la práctica de los socios comerciales de la Comunidad, la Comisión considera que NMB no ha demostrado que dichas prácticas sean vinculantes para la Comunidad. Según ella, se trata, en todo caso, de normas jurídicas aplicadas en el ámbito de sistemas distintos del comunitario.

La Comisión arguye que, en la medida en que no ha perseguido otro objetivo que aquél para el que estaba facultada, no puede llegarse a la conclusión de que ha incurrido en desviación de poder. Ni puede plantearse tampoco el que se trate de una política comercial ilegal.

En su *dúplica*, la Comisión señala que la réplica no contempla en absoluto el problema de la interpretación exacta que debe darse al apartado 1 del artículo 16 y a la letra b) del apartado 8 del artículo 2 del Reglamento de base.

La Comisión opina que no basta con afirmar que el resultado de la aplicación del Reglamento de base a las demandantes es injusto. A este respecto, se remite a la sentencia de 24 de octubre de 1973, Schlüter (9/73, Rec. p. 1135); según la Comisión, se trata de un principio que se aplica indistintamente a las cuestiones de la no discriminación y de la confianza legítima y a las de la proporcionalidad. Para que prosperen sus pretensiones, NMB debe demostrar que el Reglamento es ilegal y carece de justificación.

La Comisión mantiene su excepción de inadmisibilidad con respecto a aquellas partes del recurso que se refieren a la validez de las disposiciones del Reglamento de base y solicita al Tribunal de Justicia que declare la admisibilidad únicamente de los motivos relacionados con la interpretación de dicho Reglamento. Dado que la réplica no contiene respuesta a las otras objeciones de naturaleza jurisdiccional planteadas por ella y relacionadas con cuatro de los motivos de las demandantes (incompatibilidad con las obligaciones resultantes del GATT, retraso en la tramitación de las solicitudes de reembolso, diferencia entre la práctica de la Comisión y la de algunos de sus socios comerciales y política comercial ilegal), la Comisión considera que el Tribunal de Justicia tampoco debería examinar dichos motivos del recurso.

La Comisión hace hincapié en el hecho de que el comprador independiente que también paga el derecho soporta una doble carga durante el lapso de tiempo que transcurre entre el pago del derecho y su reembolso por la Comisión. Destaca las dificultades tanto de orden práctico como administrativo que se derivarían de la adopción de la solución sugerida por las demandantes (compromisos) en el contexto de un procedimiento administrativo. En opinión de la Comisión, es normal que el apartado 1 del artículo 16 del Reglamento de base refleje una situación en la que los compromisos no son aceptables, porque no habría sido necesario ningún derecho antidumping si los compromisos hubiesen sido aceptables desde el principio. La Comisión recuerda asimismo la necesidad de mantener cierta reserva con respecto a los operadores que practican el dumping. En efecto, estos últimos pueden escoger entre practicarlo o no. El hecho de exigirles que aumenten sus precios en el doble del margen de dumping para poder obtener un reembolso pretende simplemente garantizar que, en la medida de lo posible, el aumento de precio sea el mismo para todos los clientes dentro del territorio de la Comunidad hasta que se reembolse el derecho antidumping, cuando dicho reembolso pueda repercutirse sobre ellos. Por consiguiente, la aparente desigualdad de trato desemboca, de hecho, en resultados coherentes.

La *FEBMA* (Federation of European Bearing Manufacturers' Associations), parte coadyuvante que interviene en apoyo de las pretensiones de la Comisión, limita sus observaciones a cuatro de los motivos invocados por las demandantes, en concreto, la interpretación del artículo 16 del Reglamento de base a la luz de la letra b) del apartado 8 del artículo 2 del mismo Reglamento, la compatibilidad de ambas disposiciones con el Código antidumping del GATT, su compatibilidad con el principio de no discriminación y su compatibilidad con el principio de proporcionalidad. La FEBMA considera que los demás motivos invocados por las demandantes no son pertinentes o se basan en conceptos erróneos.

La FEBMA destaca en primer lugar que, para la determinación del precio de exportación, el artículo 16 del Reglamento de base se refiere implícitamente a la letra b) del apartado 8 del artículo 2. De ello se deduce que esta última disposición es plenamente aplicable en los casos de solicitudes de reembolso. Según la FEBMA, el texto de dicho artículo es claro e inequívoco: obliga a incluir los derechos antidumping dentro de los ajustes a que debe someterse el precio de exportación calculado y no debe interpretarse de forma contraria a sus propios términos (sentencia de 15 de marzo de 1983, Italia/Comisión, 61/82, Rec. p. 655) y a su finalidad, que no es otra que impedir que los derechos antidumping puedan eludirse. Antes de que pueda solicitarse un reembolso, la FEBMA considera esencial que al cliente se le imponga definitivamente un precio que incluya el derecho antidumping.

En lo que respecta a la supuesta violación de las normas del GATT, la FEBMA considera que las disposiciones de la letra b) del apartado 8 del artículo 2 y del artículo 16 del Reglamento de base son perfectamente conformes con el apartado 3 del artículo 8 y con el apartado 5 del artículo 2 del Código antidumping del GATT. La FEBMA añade que NMB no puede invocar directamente las disposiciones del GATT ni los Acuerdos celebrados en el marco del mismo.

La FEBMA sostiene que existen criterios objetivos que justifican el que los precios de exportación reciban un trato diferente, según que éstos puedan ser calificados de «fiables» o de «no fiables». En todo caso, no puede calificarse de arbitrario el hecho de tratar de forma diferente a los importadores «asociados» (cuyos precios «no son fiables») y a los importadores «no asociados» (cuyos precios son, por el contrario, «fiables»). En opinión de la FEBMA, una diferencia de trato sólo debe considerarse discriminatoria si no se halla debidamente justificada y no se basa en criterios objetivos (sentencia de 15 de septiembre de 1982, Kind/Consejo y Comisión, 106/81), y el Tribunal de Justicia tiene también en cuenta la corresponsabilidad de las empresas afectadas, las cuales pueden ser tratadas de forma diferente si ello es consecuencia de su libre elección (sentencia de 29 de octubre de 1980, Maizena/Consejo, 139/79, Rec. p. 2293).

Según la FEBMA, los importadores «asociados» y los importadores «no asociados» se hallan en situaciones diferentes tanto de hecho como de Derecho. Por tanto, se trata simplemente de dos situaciones diferentes que han sido tratadas de forma diferente. Incluso admitiendo que el apartado 8 del artículo 2 del Reglamento de base no coloque a los importadores asociados y a los no asociados en una situación diferente, la distinción efectuada por la Comisión debe considerarse basada en una justificación adecuada y en criterios objetivos, en concreto, la fiabilidad de la estructura de precios y de la política de precios de ambos grupos de importadores. A este respecto, la FEBMA manifiesta sus dudas en cuanto al grado de protección realmente concedido a la industria comunitaria por la imposición de los derechos antidumping origen del caso de autos. La FEBMA señala igualmente que el exportador decide, con conocimiento de causa, vender sus productos en la Comunidad por medio de importadores asociados, practicar un dumping en el mercado de la Comunidad y causar un perjuicio importante a los fabricantes europeos. El exportador es quien crea la situación de desventaja de las empresas asociadas con él. Sin la obligación de aumentar previamente los precios en cantidad igual al doble del margen de dumping para poder obtener el reembolso, los derechos antidumping quedarían sin efecto.

La FEBMA estima, por último, que el sistema aplicado por la Comisión no viola el principio de proporcionalidad, porque la imputación de los derechos antidumping como gastos en el marco de la letra b) del apartado 8 del artículo 2 y del artículo 16 del Reglamento de base resulta apropiada y es necesaria para alcanzar la finalidad de los derechos antidumping (véase, entre otras, la sentencia de 20 de febrero de 1979, Buitoni, 122/78, Rec. p. 677). La FEBMA pone de manifiesto que, al contrapesar el carácter necesario para la Comunidad y/o para la industria afectada de la medida contemplada y los posibles inconvenientes para los importadores asociados, las Instituciones comunitarias gozan de una amplia facultad de apreciación. La obligación que dichas Instituciones decidieron imponer a los importadores asociados no puede calificarse de exigencia desproporcionada.

Gordon Slynn
Juez Ponente