SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera)

de 11 de febrero de 2010 *

En el asunto C-373/08,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 234 CE, por el Finanzgericht Düsseldorf (Alemania), mediante resolución de 30 de julio de 2008, recibida en el Tribunal de Justicia el 14 de agosto de 2008, en el procedimiento entre

Hoesch Metals and Alloys GmbH

y

Hauptzollamt Aachen,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera),

integrado por el Sr. J.N. Cunha Rodrigues, Presidente de la Sala Segunda, en funciones de Presidente de la Sala Tercera, y la Sra. P. Lindh y los Sres. A. Rosas, U. Lõhmus (Ponente) y A. Ó Caoimh, Jueces;

* Lengua de procedimiento: alemán.

Abogado General: Sr. J. Mazák;
Secretaria: Sra. R. Şereş, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 9 de julio de 2009;

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre de Hoesch Metals and Alloys GmbH, por el Sr. H. Bleier, Rechtsanwalt;

— en nombre del Consejo de la Unión Europea, por el Sr. J.-P. Hix, en calidad de agente, asistido por los Sres. G.M. Berrisch y G. Wolf, Rechtsanwälte;

— en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. R. Lyal, H. van Vliet y B.-R. Killmann, en calidad de agentes;

vista la decisión adoptada por el Tribunal de Justicia, oído el Abogado General, de que el asunto sea juzgado sin conclusiones;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 24 del Reglamento (CEE) nº 2913/92 del Consejo, de 12 de octubre de 1992, por el que se aprueba el Código aduanero comunitario (DO L 302, p. 1; en lo sucesivo, «Código aduanero»), y la validez del Reglamento (CE) nº 398/2004 del Consejo, de 2 de marzo de 2004, por el que se establece un derecho antidumping definitivo sobre las importaciones de silicio originario de la República Popular China (DO L 66, p. 15).

2 Dicha petición se presentó en el marco de un litigio entre Hoesch Metals and Alloys GmbH (en lo sucesivo, «Hoesch») y Hauptzollamt Aachen (autoridad aduanera de Aquisgrán) acerca de la determinación del origen no preferencial del silicio procedente de China sometido a varias operaciones de tratamiento en la India.

Marco jurídico

Acuerdo sobre normas de origen

3 El Acuerdo sobre normas de origen (OMC-GATT 1994) anexo al Acta final firmada por la Comunidad Europea en Marrakech el 15 de abril de 1994 y aprobada en su nombre mediante la Decisión 94/800/CE: Decisión del Consejo, de 22 de diciembre de 1994, relativa a la celebración en nombre de la Comunidad Europea, por lo que respecta a los temas de su competencia, de los acuerdos resultantes de las negociaciones multilaterales de la Ronda Uruguay (1986-1994) (DO 1994, L 336, p. 1), tiene por objeto armonizar las normas de origen y establece, durante un período transitorio, un programa de trabajo de armonización.

Normativa aduanera comunitaria

4 El artículo 24 del Código aduanero dispone:

«Una mercancía en cuya producción hayan intervenido dos o más países será originaria del país en el que se haya producido la última transformación o elaboración sustancial, económicamente justificada, efectuada en una empresa equipada a este efecto, y que haya conducido a la fabricación de un producto nuevo o que represente un grado de fabricación importante.»

5 Los artículos 35 a 40, así como los anexos 10 y 11 del Reglamento (CEE) nº 2454/93 de la Comisión, de 2 de julio de 1993, por el que se fijan determinadas disposiciones de aplicación del Reglamento (CEE) nº 2913/92 (DO L 253, p. 1), precisan, para determinados productos, las transformaciones o elaboraciones que confieren el origen de conformidad con el artículo 24 del Código aduanero. El metal de silicio no forma parte de los productos mencionados por las citadas disposiciones.

6 La partida 2804 de la Nomenclatura Combinada, que constituye el anexo I del Reglamento (CEE) nº 2658/87 del Consejo, de 23 de julio de 1987, relativo a la nomenclatura arancelaria y estadística y al arancel aduanero común (DO L 256, p. 1), en su versión modificada por el Reglamento (CE) nº 1789/2003 de la Comisión, de 11 de septiembre de 2003 (DO L 281, p. 1) (en lo sucesivo, «NC»), tiene la siguiente redacción:

«2804 Hidrógeno, gases nobles y demás elementos no metálicos:

[…]

— Silicio

2804 61 00 — — Con un contenido de silicio superior o igual al 99,99 % en peso

2804 69 00 — — Los demás

[…]»

Normativa comunitaria sobre las medidas antidumping

7 Las disposiciones relativas al establecimiento de derechos antidumping por la Comunidad Europea figuran en el 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 (DO L 56, p. 1), en su versión modificada por el Reglamento (CE) nº 461/2004 del Consejo, de 8 de marzo de 2004 (DO L 77, p. 12) (en lo sucesivo, «Reglamento de base»).

8 El artículo 3, apartado 1, del Reglamento de base establece:

«A efectos del presente Reglamento y salvo disposición en contrario, se entenderá por "perjuicio" el perjuicio importante sufrido por la industria comunitaria, la amenaza de

perjuicio importante para esa industria o el retraso significativo en la creación de dicha industria, y deberá interpretarse con arreglo a lo dispuesto en el presente artículo.»

9 El artículo 5 de ese mismo Reglamento regula la apertura de las investigaciones para determinar la existencia, importancia o efectos de cualquier supuesto dumping que haya sido objeto de denuncia.

10 El artículo 9, apartado 4, del referido Reglamento dispone:

«Cuando de la comprobación definitiva de los hechos se desprenda que existe dumping y perjuicio y que, con arreglo al artículo 21, los intereses de la Comunidad exigen una acción comunitaria, el Consejo, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Comité consultivo, establecerá un derecho antidumping definitivo. La propuesta será aprobada por el Consejo, a menos que este último decida por mayoría simple rechazarla en el plazo de un mes tras la presentación de la propuesta por la Comisión. Cuando estén vigentes derechos provisionales, se presentará una propuesta de medidas definitivas a más tardar un mes antes de la expiración de tales derechos. El importe del derecho antidumping no deberá sobrepasar el margen de dumping establecido y deberá ser inferior a dicho margen si este derecho inferior es suficiente para eliminar el perjuicio a la industria de la Comunidad.»

11 A tenor del artículo 11 del Reglamento de base:

«[…]

2. Las medidas antidumping definitivas expirarán cinco años después de su imposición o en un plazo de cinco años a partir de la fecha de conclusión de la última reconsideración del dumping y del perjuicio, salvo que durante la reconsideración se determine que la expiración podría conducir a una continuación o a una reaparición del dumping y del perjuicio. Tal reconsideración por expiración de medidas se iniciará por iniciativa de la Comisión o a petición de los productores comunitarios o en su nombre y la medida seguirá vigente hasta tanto tenga lugar el resultado de la reconsideración.

La reconsideración se iniciará si la solicitud contiene elementos de prueba suficientes de que la desaparición de dichas medidas podría resultar en una continuación o una reaparición del dumping y del perjuicio. Esta posibilidad podrá ser comprobada, por ejemplo, mediante elementos de prueba de la continuidad del dumping y del perjuicio, o de que la eliminación del perjuicio se debe exclusiva o parcialmente a la existencia de medidas, o de que las circunstancias de los exportadores o las condiciones de mercado son tales que indican la posibilidad de que prosigan el dumping y el perjuicio.

[…]

5. Las disposiciones del presente Reglamento relativas a los procedimientos y al desarrollo de las investigaciones, con excepción de las relativas a los plazos, se aplicarán a cualquier reconsideración efectuada con arreglo a los apartados 2, 3 y 4 del presente artículo. Estas reconsideraciones deberán efectuarse rápidamente y normalmente deberán haber concluido en un plazo de doce meses a partir de la fecha de su apertura. […]

6. […] Cuando lo justifiquen las reconsideraciones, las medidas serán derogadas o mantenidas con arreglo al apartado 2 o derogadas, mantenidas o modificadas con arreglo a los apartados 3 y 4 por la institución comunitaria responsable de su imposición. […]

[…]»

12 Mediante el Reglamento (CEE) nº 2200/90, de 27 de julio de 1990 (DO L 198, p. 57), el Consejo estableció por primera vez un derecho antidumping definitivo sobre las importaciones de metal de silicio originarias de China. Tras un anuncio de expiración de las medidas establecidas por el Reglamento nº 2200/90, publicado en el mes de febrero de 1995, se presentó a la Comisión una solicitud de reconsideración que contenía elementos de prueba del dumping del que es objeto el producto de que se trata, elementos que fueron considerados suficientes para justificar la apertura de una investigación. Habida cuenta de las conclusiones a las que se llegó en dicha investigación, el Consejo adoptó el Reglamento (CE) nº 2496/97, de 11 de diciembre de 1997, por el que se establece un derecho antidumping definitivo sobre las importaciones de silicio metálico originarias de China (DO L 345, p. 1).

13 El vigésimo cuarto considerando del Reglamento nº 2496/97 enuncia:

«[…]

El margen de dumping, expresado como porcentaje del precio de exportación cif, franco frontera de la Comunidad, ascendió al 68,1 %.»

14 El artículo 1, apartado 2, del referido Reglamento dispone:

«El tipo del derecho antidumping definitivo aplicable al precio neto franco frontera de la Comunidad, no despachado de aduana, será del 49 %.»

15 Tras la publicación, en el mes de marzo de 2002, de un anuncio de próxima expiración de las medidas antidumping, la Comisión recibió una solicitud de reconsideración con arreglo al artículo 11, apartado 2, del Reglamento de base. Al término de dicha reconsideración, el Consejo decidió, mediante la adopción del Reglamento nº 398/2004, mantener las medidas establecidas por el Reglamento nº 2496/97.

16 El vigésimo séptimo considerando del Reglamento nº 398/2004 enuncia:

«De conformidad con el apartado 11 del artículo 2 del Reglamento de base, el margen de dumping se estableció sobre la base de una comparación del valor normal medio ponderado con los precios medios ponderados de exportación anteriormente determinados. Esta comparación mostró la existencia de dumping. El margen de dumping expresado en un porcentaje del precio cif franco frontera de la Comunidad, no despachado de aduana, era un porcentaje significativo, el 12,5 %, aunque muy inferior a los niveles constatados en las investigaciones previas.»

17 El cuadro 6 de la exposición de motivos de este Reglamento, relativo al volumen de ventas de silicio de la industria comunitaria en la Comunidad es el siguiente:

	«1998	1999	2000	2001	Período de investigación
Toneladas	86.718	114.587	133.568	128.219	136.421
Índice	100	132	154	148	157
Tendencia anual		+ 32 %	+ 17 %	- 7 %	+ 6 %»

18 El quincuagésimo primer considerando del Reglamento nº 398/2004 enuncia:

«Las ventas de la industria de la Comunidad a clientes independientes en la Comunidad aumentaron un 57 % entre 1998 y el período de investigación.»

19 El cuadro 8 de la exposición de motivos de dicho Reglamento, en el que se exponen las cuotas de mercado que ostenta la industria comunitaria en el mercado del silicio, indica:

	«1998	1999	2000	2001	Período de investigación
Porcentaje del mercado	29,8 %	35,2 %	34,3 %	34,3 %	36,7 %
Índice	100	118	115	115	123»

20 A tenor del quincuagésimo cuarto considerando del Reglamento nº 398/2004:

«La cuota de mercado de la industria de la Comunidad pasó del 29,8 % en 1998 al 36,7 % en el período de investigación debido al incremento de los volúmenes de producción y ventas como consecuencia de la apertura de nuevas instalaciones en la Comunidad. Entre 1998 y 1999 se produjo un considerable incremento de dicha cuota (+ 5,4 puntos porcentuales), con la introducción de nuevas instalaciones de fabricación en la Unión Europea. Entre 2001 y el período de investigación se experimentó un aumento menos importante (+ 2,4 puntos porcentuales).»

21 Los considerandos septuagésimo primero a septuagésimo cuarto de dicho Reglamento tienen la siguiente redacción:

«(71) Como ya se ha explicado y demostrado, de 1998 a 2000 la industria de la Comunidad logró obtener un crecimiento del mercado del 34 %, así como un aumento significativo del volumen de ventas y de la cuota de mercado. No obstante, a partir de ese momento el volumen de ventas y la cuota de mercado se estancaron y la situación financiera de la industria de la Comunidad (precios, rentabilidad y flujo de caja) se deterioró.

(72) Sin embargo, si se examina la situación más detenidamente se observa que la evolución positiva de la industria de la Comunidad se produjo principalmente entre 1998 y 2000. De 2000 en adelante no se constataron mejoras reales.

(73) Las mejoras acaecidas entre 1998 y 2000 se pueden atribuir directamente a la decisión tomada por la industria de la Comunidad en 1998 de invertir en instalaciones adicionales. Entre 1998 y 2000 la capacidad de producción de la Unión Europea aumentó un 26 %, pasando de 125.000 a 158.000 toneladas. Estas decisiones se tomaron en respuesta a la imposición de medidas antidumping sobre las importaciones de silicio procedentes de China que, tal como se indica

en el considerando 1, se habían ampliado en 1997. […] Por lo tanto, está claro que la industria de la Comunidad se benefició de las medidas antidumping impuestas sobre las importaciones de silicio de China. De 2000 al período de investigación, la situación de la industria de la Comunidad se deterioró: los precios cayeron 46 euros por tonelada, la rentabilidad descendió 7,1 puntos porcentuales, el flujo de caja un 59 % y las inversiones un 55 %. Durante el período de investigación, la industria de la Comunidad se encontraba en una situación en que obtenía pérdidas. Por estas razones, se considera que durante el período de investigación la situación de la industria de la Comunidad era muy delicada y vulnerable.

[…]

(74) El volumen de las importaciones objeto de dumping aumentó significativamente durante el período considerado y es probable que sin la existencia de las medidas antidumping hubieran entrado en el mercado comunitario volúmenes considerables del producto en cuestión a precios muy bajos que subcotizarían los precios de la industria de la Comunidad. Dado el nivel de las medidas antidumping en vigor, si se permite la expiración de la medida el valor diferencial entre el producto importado y el producido por la industria de la Comunidad podría sobrepasar el 35 %.»

22 A tenor del artículo 1, apartados 1 y 2, del Reglamento nº 398/2004:

«1. Se establece un derecho antidumping definitivo sobre las importaciones de silicio clasificado en [la subpartida] 2804 69 00 [de la NC], originario de la República Popular China.

2. El tipo del derecho antidumping definitivo aplicable al precio neto franco frontera de la Comunidad será del 49 %.»

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

23 Los días 15 de junio y 12 de agosto de 2004 respectivamente, Hoesch declaró ante el Hauptzollamt Duisburg (Oficina principal de aduanas de Duisburg, Alemania) metal de silicio en la subpartida 2804 69 00 de la NC para su despacho a libre práctica. La demandante había importado dicho producto de la India y declaró dicho país como país de origen.

24 No obstante, de la resolución de remisión se desprende que el metal de silicio de que se trata en el litigio principal procedía de China y que había sido entregado en forma de bloques de dos por tres metros a la sociedad Metplast con domicilio en la India. A continuación, esta sociedad llevó a cabo diversas operaciones con los bloques, de manera que éstos fueron separados, triturados y purificados. El granulado obtenido por el triturado fue cribado, después clasificado por tamaño y, finalmente, embalado. La purificación del silicio se llevó a cabo por eliminación, en parte, a mano y, en parte, con máquinas, de los restos de escoria indeseados presentes en el granulado de silicio resultante del triturado de los bloques. El hierro libre presente en el silicio se extrajo a continuación por tratamiento magnético. Después de que la referida sociedad realizase todas las operaciones, el grado de pureza del metal de silicio se elevaba a más del 98,5 %, siendo dicho grado necesario, según Hoesch, para que el metal de silicio pudiera utilizarse en la fabricación de aleaciones de aluminio. Sin embargo, según el órgano jurisdiccional remitente, se desconoce el grado de pureza que presentaba el silicio antes de ser importado de China.

25 Tras una investigación de la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF), el Hauptzollamt Aachen consideró que el metal de silicio de que se trata en el litigio

principal no había sido objeto de una elaboración o transformación sustancial en la India, por lo que no podía considerarse que tenía su origen en dicho país. Por esa razón entendió que debía considerarse que el referido producto era originario de China. Mediante dos liquidaciones de 6 de junio de 2007, la referida autoridad reclamó a Hoesch, sobre la base del artículo 1 del Reglamento nº 398/2004, el pago *a posteriori* de los derechos antidumping por importe de 99.974,74 euros.

26 Mediante el recurso interpuesto ante el Finanzgericht Düsseldorf, Hoesch solicitó que se anulasen las referidas resoluciones, alegando que el silicio de que se trata en el litigio principal había sido objeto de una elaboración o transformación sustancial en la India, por lo que debía considerarse que era originario de dicho país. En opinión de la citada sociedad, el triturado de los bloques de silicio condujo a una transformación de dichos bloques en granulado y su purificación, que había requerido un trabajo considerable, había permitido aumentar el grado de pureza del silicio. Además, Hoesch alega la invalidez del Reglamento nº 398/2004.

27 El órgano jurisdiccional remitente considera que la resolución del litigio depende de si el tratamiento llevado a cabo en la India constituye una elaboración o transformación que confiere el origen en el sentido del artículo 24 del Código aduanero, en cuyo caso el metal de silicio importado no estaría sujeto a los derechos antidumping. En caso negativo, se pregunta sobre la validez del Reglamento nº 398/2004.

28 Considera que no se trata de saber el alcance que pueden tener las reglas llamadas «de listas», elaboradas por la Comisión con el objetivo de precisar los conceptos que figuran en el artículo 24 del Código aduanero y que están disponibles en su sitio Internet.

29 En tales circunstancias, el Finanzgericht Düsseldorf decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Debe interpretarse el artículo 24 del [Código aduanero] en el sentido de que la separación, la purificación y el triturado de bloques de metal de silicio, así como el posterior cribado, clasificado y embalaje del granulado de silicio obtenido por triturado, son elaboraciones o transformaciones que confieren el origen?

2) En caso de respuesta negativa a la primera cuestión, ¿es válido el Reglamento [nº 398/2004]?»

Sobre las cuestiones prejudiciales

Sobre la primera cuestión

Observaciones presentadas al Tribunal de Justicia

30 En primer lugar, Hoesch considera que el origen no preferencial del metal de silicio ha de determinarse exclusivamente sobre la base del artículo 24 del Código aduanero y que, en el litigio principal, se reúnen todos los requisitos para aplicar esta disposición, de manera que ha de considerarse que la operación controvertida en el litigio principal constituye una transformación o elaboración sustancial que confiere el origen no preferencial a dicho producto.

31 Según esta sociedad, las operaciones llevadas a cabo en la India en el silicio importado de China han de considerarse una transformación sustancial de éste, pudiendo definirse el concepto de transformación sustancial en el presente asunto como una modificación de los materiales precursores hasta tal punto que éstos adquieran otras características. En efecto, tras la operación de rotura, los bloques de silicio habían perdido su forma inicial. Hoesch invoca igualmente la jurisprudencia del Tribunal de Justicia según la cual la última transformación de un producto únicamente es «sustancial» en el sentido del artículo 24 del Código aduanero cuando el producto resultante presente propiedades y una composición específicas propias que no tenía antes de dicha transformación (véase, en este sentido, la sentencia de 26 de enero de 1977, Gesellschaft für Überseehandel, 49/76, Rec. p. 41, apartado 6). En el litigio principal, la operación de purificación tuvo como consecuencia la eliminación de las impurezas contenidas en los bloques de silicio, modificó el destino del silicio y permitió de este modo su utilización en una aleación de aluminio.

32 A continuación, Hoesch alega que la exigencia de cambio de subpartida arancelaria prevista en las reglas de lista, al contrario de numerosas normas de origen de las mercancías, no figura entre las condiciones previstas en el artículo 24 del Código aduanero. Por lo tanto, el cambio de partida arancelaria no constituye una condición para la aplicación del referido artículo 24 del Código aduanero. Además, las reglas de lista y las notas introductorias del capítulo 28 de las referidas reglas (en lo sucesivo, «notas introductorias»), dado que no han sido publicadas en el *Diario Oficial de la Unión Europea* y que únicamente están disponibles en Internet en inglés, no tienen fuerza obligatoria. Hoesch considera que si no obstante procediera invocarlas, las notas introductorias confirmarían el origen no preferencial del producto de que se trata en el litigio principal. En efecto, de las referidas notas introductorias se desprende que las operaciones de purificación y de separación del silicio pueden constituir, en determinados casos, una transformación o elaboración sustancial que confiere el origen. Según Hoesch, en el litigio principal se cumplen estas condiciones.

33 Por el contrario, la Comisión sugiere que se tengan en cuenta las reglas de lista y las notas introductorias para garantizar, en particular, la uniformidad en la aplicación de la legislación aduanera y la conformidad de la aplicación de dicha legislación con las obligaciones contraídas por la Comunidad en el marco de la Organización Mundial del Comercio (OMC). En efecto, las referidas reglas recogen los resultados provisionales de

las negociaciones en el marco del trabajo de armonización en el seno del comité sobre las normas de origen de dicha organización previsto en el acuerdo sobre las normas de origen.

34 Por otra parte, el recurso, dentro de las reglas de lista, al criterio de cambio de subpartida arancelaria, criterio por el que ha de considerarse que la mercancía de que se trate ha sufrido su última elaboración o transformación sustancial únicamente cuando se modifica su subpartida arancelaria está, en opinión de la Comisión, justificado desde un punto de vista técnico en la medida en que, en el litigio principal, este criterio tiene en cuenta las operaciones necesarias para la producción del metal de silicio, así como los objetivos de producción de éste. En efecto, la clasificación del silicio en las subpartidas 2804 61 o 2804 69 de la NC se basa en su grado de pureza, a saber, para la primera subpartida un grado igual o superior al 99,9 % y para la segunda un grado inferior al 99,9 %, por lo que no sólo se corresponde con el uso que se hace de él, sino también con el trabajo necesario para la fabricación de dicho producto. Además, la Comisión alega que, en el litigio principal, no puede hacerse una distinción objetiva y real entre el producto de base, a saber, el silicio en forma de bloques de metal, y el granulado de metal de silicio obtenido por separación, cribado, clasificado y embalaje, al no haber modificado dichas operaciones en absoluto las propiedades o la composición del metal de silicio, que sigue siendo silicio metalúrgico, cuyo destino permanece limitado a la fabricación de aleaciones de aluminio.

35 No obstante, basándose en las notas introductorias n^{os} 3 y 4, la Comisión considera que la purificación y el triturado del silicio, en determinadas circunstancias y pese a la falta de cambio de la partida arancelaria, pueden constituir una elaboración o transformación sustancial que confiere el origen, a condición de que, por un lado, la purificación consista en un proceso de fabricación en el que se eliminen al menos el 80 % de las impurezas existentes o a cuyo término se alcance un grado de pureza tal que permita un uso específico del producto existente o, por otro lado, el triturado suponga una reducción deliberada del tamaño del silicio por la que se alcance un determinado resultado. Ahora bien, la Comisión señala que, según ha comprobado el órgano jurisdiccional remitente, no se ha demostrado la eliminación de al menos el 80 % de las impurezas. Por otro lado, la Comisión observa que el granulado de silicio obtenido de

este modo se cribó, lo cual significa que antes del cribado era de tamaños diferentes. Por lo tanto, no procede considerar que se produjo una reducción deliberada y controlada del tamaño de los bloques de silicio.

Respuesta del Tribunal de Justicia

36 Mediante su primera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si la separación, el triturado y la purificación de bloques de silicio, así como el posterior cribado, clasificado y embalaje del granulado de silicio obtenido por el triturado, constituyen elaboraciones o transformaciones que confieren el origen en el sentido del artículo 24 del Código aduanero.

37 Del artículo 24 del Código aduanero se desprende que cuando en la producción de una mercancía hayan intervenido varios países, ésta será originaria del país en el que se haya producido la última transformación o elaboración sustancial, económicamente justificada, efectuada en una empresa equipada a este efecto, y que haya conducido a la fabricación de un producto nuevo o que represente un grado de fabricación importante.

38 A este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado que del artículo 5 del Reglamento (CEE) nº 802/68 del Consejo, de 27 de junio de 1968, relativo a la definición común de la noción de origen de las mercancías (DO L 148, p. 1; EE 02/01, p. 5), predecesor del artículo 24 del Código aduanero aunque redactado en términos idénticos, se desprende que el criterio determinante es el de la última transformación o elaboración sustancial (sentencias de 13 de diciembre de 1989, Brother International, C-26/88, Rec. p. 4253, apartado 15, y de 13 de diciembre de 2007, Asda Stores, C-372/06, Rec. p. I-11223, apartado 32).

39 Por lo que respecta a la aplicabilidad de las reglas de lista, ha de recordarse que el Tribunal de Justicia declaró en su sentencia de 10 de diciembre de 2009, HEKO Industrieerzeugnisse (C-260/08, Rec. p. I-11571, apartados 20 y 21), que aun cuando las reglas de lista elaboradas por la Comisión contribuyen a la determinación del origen no preferencial de las mercancías, dichas reglas carecen de fuerza obligatoria. Por esa razón, el contenido de esas reglas debe ser conforme con las normas de origen, como las enunciadas en el artículo 24 del Código aduanero y no puede modificar el alcance de estas últimas. Dicha apreciación es igualmente válida para las notas introductorias.

40 Asimismo, si bien los actos de Derecho derivado pertinentes deben interpretarse a la luz de los acuerdos adoptados en el marco de la OMC, no es menos cierto que el Acuerdo sobre normas de origen sólo constituye en la actualidad un programa de trabajo de armonización durante un período transitorio. Dado que ese Acuerdo no constituye una armonización completa, los miembros de la OMC disponen de un margen de apreciación acerca de la adaptación de sus normas de origen (sentencia HEKO Industrieerzeugnisse, antes citada, apartado 22).

41 De esas consideraciones resulta que los tribunales de los Estados miembros pueden recurrir tanto a las notas introductorias como a las reglas de lista al interpretar el artículo 24 del Código aduanero, siempre que ello no conduzca a modificar este artículo (véase la sentencia HEKO Industrieerzeugnisse, antes citada, apartado 23).

42 Por lo que respecta a la cuestión de la pertinencia del criterio de cambio de subpartida arancelaria, criterio resultante de las reglas de lista, para determinar si las operaciones de que se trata en el litigio principal constituyen una elaboración o transformación que confiere el origen en el sentido del artículo 24 del Código aduanero, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que no basta buscar los criterios que definen el origen de las mercancías en la clasificación arancelaria de los productos transformados, ya que el Arancel Aduanero Común fue concebido en función de exigencias propias y no en función de la determinación del origen de los productos (véanse las sentencias Gesellschaft für Überseehandel, antes citada, apartado 5; de 23 de marzo de 1983, Cousin y otros, 162/82, Rec. p. 1101, apartado 16, y HEKO Industrieerzeugnisse, antes citada, apartado 29).

43 El Tribunal de Justicia también ha declarado que si bien es cierto que el cambio de partida arancelaria de una mercancía, causado por la operación de transformación de ésta, constituye una indicación del carácter sustancial de su transformación o de su elaboración, no lo es menos que su transformación o su elaboración puede presentar un carácter sustancial incluso sin tal cambio de partida (sentencia HEKO Industrieerzeugnisse, antes citada, apartado 35). Esta apreciación también puede trasladarse al criterio de cambio de la subpartida arancelaria.

44 De ello resulta que, para determinar si las operaciones de transformación que se discuten en el litigio principal son de tal naturaleza que confieren el origen, habida cuenta de las condiciones previstas en el artículo 24 del Código aduanero, han de tomarse en consideración otros criterios distintos del basado en el cambio de subpartida arancelaria.

45 A este respecto, resulta de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia que la determinación del origen de las mercancías debe basarse en una distinción objetiva y real entre producto de base y producto transformado, referida en esencia a las cualidades materiales específicas de cada uno de esos productos (véanse las sentencias, antes citadas, Gesellschaft für Überseehandel, apartado 5; Cousin y otros, apartado 16, y HEKO Industrieerzeugnisse, apartado 29).

46 Asimismo ha de recordarse que la última transformación o elaboración sólo es «sustancial», en el sentido del artículo 24 del Código aduanero, si el producto resultante presenta características y una composición específica propias que no poseía antes de esa transformación o elaboración. Las operaciones que afecten a la presentación de un producto con objeto de su utilización, pero que no impliquen una modificación cualitativa importante de sus propiedades, no pueden determinar el origen de dicho producto (véanse las sentencias Gesellschaft für Überseehandel, antes citada, apartado 6; de 23 de febrero de 1984, Zentrag, 93/83, Rec. p. 1095, apartado 13, y HEKO Industrieerzeugnisse, antes citada, apartado 28).

47 Por otra parte, el Tribunal de Justicia ha precisado que las operaciones de transformación de un producto que no supongan una modificación sustancial de sus propiedades y de su composición, porque consisten únicamente en un reparto y modificación de su presentación, no constituyen una modificación cualitativa lo suficientemente caracterizada para poder considerarse bien que ha supuesto la

fabricación de un producto nuevo, bien que constituye una fase de producción importante de dicho producto (véase, en este sentido, la sentencia Zentrag, antes citada, apartado 14).

48 En el litigio principal procede señalar que la elección de la clasificación del silicio en las subpartidas arancelarias 2804 61 o 2804 69 de la NC se basa en el grado de pureza del silicio, a saber, para la primera subpartida un grado igual o superior al 99,9 % y para la segunda un grado inferior al 99,9 %. Procede considerar, como hace la Comisión, que tal diferencia en la clasificación corresponde tanto a la diferencia de utilización del silicio como al trabajo necesario para su fabricación.

49 En el presente asunto, las operaciones de transformación del silicio, efectuadas en la India, comprenden la separación, el triturado, la purificación, el cribado, el clasificado y el embalaje. Por lo que respecta, en primer lugar, al cribado, clasificado y embalaje del silicio, se desprende de los autos remitidos al Tribunal de Justicia que dichas operaciones no modificaron en absoluto las propiedades o la composición, puesto que, tras las citadas operaciones de transformación, el silicio metalúrgico sigue estando destinado, según los datos no impugnados que figuran en dichos autos, a la fabricación de aleaciones de aluminio.

50 En efecto, el Tribunal de Justicia ha declarado, por una parte, que la molienda para obtener diferentes grados de finura de un producto de base no puede considerarse una transformación o una elaboración sustancial de éste, dado que únicamente tiene el efecto de modificar la consistencia de dicho producto y su presentación a fin de su uso posterior, pero no supone una modificación cualitativa importante del producto de base. Por otra parte, el control de calidad por clasificado, al que se somete el producto molido, así como su embalaje únicamente responden a las necesidades de la comercialización del producto y no afectan a sus propiedades sustanciales (véase, en lo relativo a la determinación del origen de la caseína bruta, la sentencia Gesellschaft für Überseehandel, antes citada, apartado 7).

51 De este modo parece que el separado de los bloques de metal de silicio, por un lado, así como el posterior cribado, clasificado y embalaje del granulado de silicio resultante de su triturado, por otro, no pueden considerarse operaciones que puedan conferir el origen al metal de silicio.

52 En segundo lugar, por lo que respecta a las operaciones de purificación y de triturado de un producto, se desprende de las notas introductorias que esas dos operaciones pueden conferir el origen al producto objeto de tales operaciones, y ello aunque no se cambie su subpartida arancelaria. Según lo dispuesto en la nota introductoria nº 3, lo mismo ocurre con la purificación si ésta se efectúa en un momento de la fabricación del producto durante el cual se elimine al menos el 80 % de las impurezas existentes. Lo mismo sucede, en virtud de la nota introductoria nº 4, con el triturado cuando supone la reducción deliberada y controlada del tamaño, de manera distinta del mero machacado, del producto en partículas que presenten características físicas o químicas diferentes de los materiales precursores.

53 A este respecto, ha de señalarse que los criterios resultantes de las notas introductorias nºs 3 y 4 permiten tener en cuenta la modificación cualitativa importante de las propiedades del silicio, la distinción objetiva y real entre el producto de base y el producto transformado, así como el destino del silicio. Por lo tanto, son conformes con la jurisprudencia recordada en los apartados 45 a 47 de la presente sentencia. Dado que los referidos criterios no modifican el alcance del artículo 24 del Código aduanero, el recurso a ellos está justificado por las circunstancias del litigio principal.

54 No obstante, el órgano jurisdiccional remitente señala que los criterios previstos en las notas introductorias nºs 3 y 4 no se cumplen en el litigio principal, puesto que no se ha probado que la operación de purificación de que se trata en el litigio principal hubiera eliminado el 80 % de las impurezas existentes ni es posible demostrar que el triturado de que se trata en el litigio principal suponga la reducción deliberada y controlada de los bloques de silicio para convertirlos en partículas. En tales circunstancias, las operaciones de purificación y de triturado del silicio, tal como se llevaron a cabo en la India, no constituyen una elaboración o transformación sustancial en el sentido del artículo 24 del Código aduanero que permita entender que el producto obtenido es originario del Estado en el que han tenido lugar tales operaciones.

55 A la luz de las anteriores consideraciones, procede responder a la primera cuestión que la separación, el triturado y la purificación de bloques de silicio, así como el posterior cribado, clasificado y embalaje del granulado de silicio obtenido por triturado, como se produjeron en el litigio principal, no constituyen una elaboración o transformación que confiere el origen en el sentido del artículo 24 del Código aduanero.

Sobre la segunda cuestión

56 En el supuesto de que se considere que el metal de silicio de que se trata en el litigio principal es originario de China, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta, mediante su segunda cuestión, sobre la validez del Reglamento nº 398/2004. Más concretamente, se pregunta si, por una parte, el Consejo incurrió en un error de apreciación al basarse en una premisa errónea cuando declaró la existencia del perjuicio grave causado a la industria comunitaria y, por otra, si el mantenimiento por el Reglamento nº 398/2004 del tipo del derecho antidumping del 49 % es compatible con el artículo 9, apartado 4, del Reglamento de base.

Observaciones previas

57 En primer lugar, procede señalar que, mediante su cuestión, el órgano jurisdiccional remitente únicamente consideró necesario solicitar al Tribunal de Justicia, según se desprende de la resolución de remisión, que controlase la validez del Reglamento nº 398/2004 en lo referente a la existencia del perjuicio causado a la industria comunitaria y al mantenimiento del tipo del derecho antidumping por el referido Reglamento.

58 Hoesch considera que el Reglamento nº 398/2004 es inválido porque, por un lado, existe un error manifiesto de apreciación al establecer el nexo causal entre las

importaciones de origen chino y el perjuicio sufrido por la industria comunitaria y, por otro, se ha incumplido el plazo de procedimiento en la reconsideración de las medidas antidumping.

59 Según reiterada jurisprudencia, el procedimiento regulado en el artículo 267 TFUE se basa en una nítida separación de funciones entre los tribunales nacionales y el Tribunal de Justicia, de manera que corresponde exclusivamente al órgano jurisdiccional nacional, que conoce del 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 (véanse, en este sentido, la sentencia de 26 de junio de 2007, Ordre des barreaux francophones et germanophone y otros, C-305/05, Rec. p. I-5305, apartado 18).

60 En tales circunstancias, no procede ampliar el examen de la validez del Reglamento nº 398/2004 para incluir en los mismos motivos a los que el órgano jurisdiccional remitente no ha hecho referencia (véase, por analogía, la sentencia Ordre des barreaux francophones et germanophone y otros, antes citada, apartados 17 a 19).

61 En segundo lugar, procede recordar que en el ámbito de la política comercial común, y muy particularmente en materia de medidas de defensa comercial, las instituciones comunitarias disponen de una amplia facultad discrecional debido a la complejidad de las situaciones económicas, políticas y jurídicas que deben examinar (sentencia de 27 de septiembre de 2007, Ikea Wholesale, C-351/04, Rec. p. I-7723, apartado 40 y jurisprudencia citada).

62 Además, es jurisprudencia reiterada que la determinación de la existencia de un perjuicio causado a la industria comunitaria supone la apreciación de situaciones económicas complejas y el control jurisdiccional de tal apreciación debe limitarse, por tanto, a la comprobación del respeto de las normas de procedimiento, de la exactitud material de los hechos tenidos en cuenta para efectuar la elección controvertida, de la ausencia de error manifiesto en la apreciación de estos hechos o de la ausencia de desviación de poder (véanse las sentencias Ikea Wholesale, antes citada, apartado 41 y jurisprudencia citada, y de 28 de febrero de 2008, AGST Draht- und Biegetechnik, C-398/05, Rec. p. I-1057, apartado 34).

63 La validez del Reglamento nº 398/2004 ha de examinarse a la luz de las consideraciones anteriores.

Sobre la determinación del perjuicio causado a la industria comunitaria

64 En primer lugar, el órgano jurisdiccional remitente observa que las dudas que alberga sobre la validez del Reglamento nº 398/2004 tienen su origen en la sentencia del Tribunal General, de 14 de marzo de 2007, Aluminium Silicon Mill Products/Consejo (T-107/04, Rec. p. II-669), por la que éste anuló el artículo 1 del Reglamento (CE) nº 2229/2003 del Consejo, de 22 de diciembre de 2003, por el que se establece un derecho antidumping definitivo y se percibe definitivamente el derecho provisional establecido sobre las importaciones de silicio originario de Rusia (DO L 339, p. 3), por la razón particular de que el Consejo incurrió en errores manifiestos de apreciación al determinar el perjuicio causado a la industria comunitaria. El órgano jurisdiccional remitente destaca que el Reglamento anulado por la citada sentencia tenía por objeto los mismos períodos de investigación y de referencia que los relativos al Reglamento nº 398/2004 y que la evolución económica del mercado comunitario del silicio es idéntica para esos dos Reglamentos, de manera que procedería anular el Reglamento nº 398/2004 por los mismos motivos.

65 A este respecto ha de señalarse que esos dos Reglamentos se distinguen en un punto esencial. En efecto, el Reglamento nº 2229/2003 estableció por primera vez derechos antidumping sobre las importaciones de metal de silicio originario de Rusia y fue adoptado a raíz de una primera investigación llevada a cabo con arreglo al artículo 5 del Reglamento de base. Por lo tanto, el Consejo estaba obligado a demostrar la existencia de un perjuicio causado a la industria comunitaria por las referidas importaciones. Por el contrario, el Reglamento nº 398/2004 mantiene las medidas antidumping sobre las importaciones de silicio originario de China, medidas vigentes desde el año 1990, y fue adoptado de este modo a raíz de una reconsideración llevada a cabo con arreglo al artículo 11, apartado 2, del Reglamento de base. A este respecto ha de señalarse que el procedimiento de reconsideración es, en principio, objetivamente diferente del procedimiento de investigación inicial, que está regulado por otras disposiciones del mismo Reglamento [sentencia de 27 de enero de 2005, Europe Chemi-Con (Deutschland)/Consejo, C-422/02 P, Rec. p. I-791, apartado 49].

66 En efecto, la diferencia objetiva que existe entre ambos procedimientos consiste en el hecho de que las importaciones sujetas a un procedimiento de reconsideración son aquellas que ya han sido objeto de medidas antidumping definitivas y respecto de las cuales se han aportado suficientes elementos de prueba como para acreditar que la supresión de dichas medidas provocaría con toda probabilidad la continuación o la reaparición del dumping y del perjuicio. En cambio, cuando las importaciones están sujetas a una investigación inicial, el objetivo de ésta consiste precisamente en determinar la existencia, importancia o efectos de cualquier supuesto dumping, aun cuando la apertura de una investigación de este tipo requiera la existencia de elementos de prueba suficientes que justifiquen el inicio de un procedimiento de esa índole [sentencia Europe Chemi-Con (Deutschland)/Consejo, antes citada, apartado 50].

67 En efecto, del artículo 11, apartado 2, del Reglamento de base se desprende que el mantenimiento de las medidas antidumping más allá de la fecha en la que normalmente expiran únicamente es posible cuando durante la reconsideración se determine que la expiración «podría conducir a una continuación o a una reaparición del dumping y del perjuicio». De ello resulta que las apreciaciones hechas por el Tribunal General en la sentencia Aluminium Silicon Mill Products/Consejo, antes citada, acerca de la existencia de un perjuicio en el marco del examen de la validez del Reglamento nº 2229/2003 carecen, como tales, de pertinencia para apreciar la validez del Reglamento nº 398/2004.

68 En segundo lugar, el órgano jurisdiccional remitente considera que existe una contradicción entre, por una parte, la segunda frase del septuagésimo primer considerando del Reglamento nº 398/2004, según la cual el volumen de ventas y la cuota de mercado de la industria comunitaria se «estancaron» después del año 2000 y, por otra, las indicaciones relativas al volumen de ventas y a la cuota de mercado de la industria comunitaria que figuran en los cuadros 6 y 8 de la exposición de motivos del referido Reglamento.

69 A este respecto, procede recordar en primer lugar que del referido cuadro 6 se desprende que, entre los años 1998 y 2000, las ventas de silicio de la industria comunitaria aumentaron un 54 %, mientras que, entre el año 2000 y el período de investigación, dichas ventas registraron un aumento del 2,1 % aproximadamente. Además, en el cuadro 8 de dicho Reglamento se indica que la cuota de mercado

correspondiente a la industria comunitaria pasó del 29,8 % al 34,3 % entre los años 1998 y 2000, y del 34,3 % al 36,7 % entre el año 2000 y el período de investigación.

70 De esto se desprende que, si bien es cierto que el volumen de ventas de silicio y la cuota de mercado correspondiente a la industria comunitaria aumentaron durante el período de investigación, no lo es menos que, habida cuenta del importante incremento del volumen de ventas entre los años 1998 y 2000, a saber un 54 %, la industria comunitaria ha dejado de evolucionar desde el año 2000, por lo que puede considerarse estancada. Por consiguiente, no existe contradicción entre los cuadros 6 y 8 de la exposición de motivos del Reglamento nº 398/2004, por una parte, y el septuagésimo primer considerando del referido Reglamento, por otra.

71 A continuación procede señalar que del septuagésimo segundo considerando del Reglamento nº 398/2004, cuyo contenido no se discute, se desprende que desde el año 2000 no se ha observado mejora notable alguna en la evolución de la industria comunitaria. Asimismo, el septuagésimo tercer considerando del citado Reglamento, que tampoco se discute, establece que, entre el año 2000 y el período de investigación, la situación de la industria comunitaria se deterioró y se hizo particularmente delicada y vulnerable durante el período de investigación.

72 Finalmente, con arreglo al artículo 1, apartado 2, del Reglamento nº 2496/97, el tipo del derecho antidumping definitivo aplicable a las importaciones de metal de silicio originario de China, no despachado de aduana, era del 49 %. Por lo tanto, es probable que las cuotas de mercado de las importaciones chinas de silicio fueran menos importantes de lo que habrían sido de no haberse impuesto los derechos antidumping. En este contexto, puesto que del septuagésimo cuarto considerando del Reglamento nº 398/2004, cuyo contenido no se discute, se desprende que el volumen de las importaciones procedentes de China y objeto de dumping aumentó significativamente durante el período comprendido entre el 1 de enero de 1998 y el fin del período de investigación y que es probable que, sin las medidas antidumping vigentes a la sazón, habrían entrado en el mercado de la Comunidad volúmenes francamente superiores del producto en cuestión a precios muy bajos, inferiores a los precios de la industria

comunitaria, el Consejo concluyó acertadamente que existía un riesgo elevado para la industria comunitaria en caso de no imponerse derechos antidumping a las importaciones chinas de silicio.

73 En tales circunstancias, el Consejo no incurrió en error manifiesto de apreciación alguno al concluir que era probable que reapareciera un perjuicio para la industria comunitaria en caso de suprimirse las medidas antidumping.

Sobre el mantenimiento del tipo del derecho antidumping

74 El órgano jurisdiccional remitente pregunta si el mantenimiento del tipo del derecho antidumping en el 49 % por el artículo 1, apartado 2, del Reglamento nº 398/2004 es compatible con el artículo 9, apartado 4, última frase, del Reglamento de base, dado que el margen de dumping, que era del 68,1 % según el vigésimo cuarto considerando del Reglamento nº 2496/97, ya no era más que del 12,5 % según el vigésimo séptimo considerando del Reglamento nº 398/2004.

75 Hoesch alega a este respecto que según el artículo 9, apartado 4, del Reglamento de base, que se aplica también a las reconsideraciones con arreglo al artículo 11, apartado 5, del referido Reglamento, está prohibido fijar un derecho de aduana superior al margen antidumping.

76 Procede señalar que, como se ha indicado en los apartados 66 y 67 de la presente sentencia, en el marco de la reconsideración de las medidas antidumping de próxima expiración, efectuada en virtud del artículo 11, apartado 2, del Reglamento de base, las

autoridades comunitarias únicamente tienen que determinar si la expiración de dichas medidas podría conducir a la continuación o la reaparición del dumping y del perjuicio, en cuyo caso se mantendrán las referidas medidas. En el caso contrario, se derogarán las medidas antidumping. Esta afirmación es confirmada por el tenor del artículo 11, apartado 6, del referido Reglamento, según el cual, cuando lo justifiquen las reconsideraciones, las medidas serán derogadas o mantenidas con arreglo al apartado 2 de dicho artículo, mientras que de dicho apartado 6 se desprende que las medidas pueden no sólo ser derogadas o mantenidas, sino también modificadas con arreglo a los apartados 3 y 4 del citado artículo. Por consiguiente, una reconsideración de las medidas de próxima expiración no puede acarrear la modificación de las medidas vigentes.

77 Por lo demás, el artículo 9, apartado 4, última frase, del Reglamento de base establece un requisito según el cual el importe del derecho antidumping «no deberá sobrepasar el margen de dumping establecido con arreglo al presente Reglamento, pero deberá ser inferior a dicho margen si este derecho inferior es suficiente para eliminar el perjuicio a la industria de la Comunidad». Ahora bien, habida cuenta de la estructura general y de los objetivos del sistema en el que se inserta dicho artículo, éste no tiene por objeto ser aplicado al procedimiento previsto en el artículo 11, apartado 2, del referido Reglamento. Además, como se ha indicado en el apartado anterior de la presente sentencia, las autoridades comunitarias únicamente pueden mantener o derogar las referidas medidas en el marco de la reconsideración de las medidas antidumping efectuada de conformidad con el artículo 11, apartado 2, del Reglamento de base.

78 En el caso de autos, las autoridades de la Comunidad concluyeron tras dicha reconsideración que la expiración de las medidas antidumping conducirían probablemente a la reaparición del perjuicio. Por lo tanto, el Consejo decidió acertadamente mantener, de conformidad con el artículo 11, apartados 2 y 6, del Reglamento de base, el tipo del derecho antidumping en el 49 %.

79 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la segunda cuestión que el examen de ésta no ha revelado ningún elemento que pueda afectar a la validez del Reglamento nº 398/2004.

Costas

80 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Tercera) declara:

1) **La separación, el triturado y la purificación de bloques de silicio, así como el posterior cribado, clasificado y embalaje del granulado de silicio obtenido por triturado, como se produjeron en el litigio principal, no constituyen una elaboración o transformación que confiere el origen en el sentido del artículo 24 del Reglamento (CEE) nº 2913/92 del Consejo, de 12 de octubre de 1992, por el que se aprueba el Código Aduanero Comunitario.**

2) **El examen de la segunda cuestión planteada por el órgano jurisdiccional remitente no ha revelado ningún elemento que pueda afectar a la validez del**

Reglamento (CE) nº 398/2004 del Consejo, de 2 de marzo de 2004, por el que se establece un derecho antidumping definitivo sobre las importaciones de silicio originario de la República Popular China.

Firmas