

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS257/R
29 de agosto de 2003

(03-4360)

Original: inglés

ESTADOS UNIDOS - DETERMINACIÓN DEFINITIVA EN MATERIA DE DERECHOS COMPENSATORIOS CON RESPECTO A DETERMINADA MADERA BLANDA PROCEDENTE DEL CANADÁ

Informe del Grupo Especial

El informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá* se distribuye a todos los Miembros, de conformidad con lo dispuesto en el Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD). El informe es objeto de distribución general a partir del 29 de agosto de 2003 de conformidad con los Procedimientos para la distribución y la supresión del carácter reservado de los documentos de la OMC (WT/L/160/Rev.1). Se recuerda a los Miembros que, de conformidad con el ESD, sólo las partes en la diferencia podrán recurrir en apelación contra el informe de un grupo especial. La apelación tendrá únicamente por objeto las cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por éste. No habrá comunicaciones *ex parte* con el Grupo Especial ni con el Órgano de Apelación en relación con asuntos sometidos a la consideración del Grupo Especial o del Órgano de Apelación.

Nota de la Secretaría: El presente informe del Grupo Especial será adoptado por el Órgano de Solución de Diferencias (OSD) dentro de los 60 días siguientes a la fecha de su distribución, a menos que una parte en la diferencia decida recurrir en apelación o que el OSD decida por consenso no adoptar el informe. En caso de recurrirse en apelación contra el informe del Grupo Especial, éste no será considerado por el OSD a efectos de su adopción hasta después de haber concluido el procedimiento de apelación. Puede obtenerse información acerca de la situación actual del informe del Grupo Especial en la Secretaría de la OMC.

ÍNDICE

	<u>Página</u>
I. INTRODUCCIÓN.....	1
A. RECLAMACIÓN DEL CANADÁ	1
B. ESTABLECIMIENTO Y COMPOSICIÓN DEL GRUPO ESPECIAL.....	1
C. ACTUACIONES DEL GRUPO ESPECIAL.....	2
II. ELEMENTOS DE HECHO.....	2
A. LA INVESTIGACIÓN DEL USDOC.....	2
B. PROCEDIMIENTOS CONEXOS EN LA OMC	3
III. SOLICITUDES DE CONSTATAIONES Y RECOMENDACIONES FORMULADAS POR LAS PARTES.....	3
A. CANADÁ.....	3
B. ESTADOS UNIDOS.....	3
IV. ARGUMENTOS DE LAS PARTES	3
A. PRIMERA COMUNICACIÓN ESCRITA DEL CANADÁ	3
1. Los Estados Unidos impusieron derechos compensatorios por prácticas que no son subvenciones que puedan ser objeto de derechos compensatorios.....	4
2. Los programas provinciales de derechos de tala del Canadá no son específicos para ciertas empresas	13
3. La metodología de cálculo utilizada por el USDOC exagera de forma inadmisible la tasa de la supuesta subvención y el tipo del derecho compensatorio.....	15
4. Desarrollo de la investigación.....	16
5. Iniciación de la investigación <i>Madera IV</i>	17
6. Exámenes administrativos	17
B. PRIMERA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LOS ESTADOS UNIDOS.....	18
1. Introducción.....	18
2. Norma de examen.....	18
3. Argumentación.....	19
a) Incumbe al Canadá la carga de la prueba de su alegación	19
b) La Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios es compatible con el Acuerdo SMC	19
c) La investigación se llevó a cabo de conformidad con las obligaciones dimanantes del artículo 12 del Acuerdo SMC.....	26
d) Los Estados Unidos iniciaron la investigación sobre la madera aserrada blanda basándose en un apoyo adecuado de la rama de producción nacional de conformidad con las disposiciones del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.....	27
4. Conclusión.....	27

	<u>Página</u>
C. PRIMERA DECLARACIÓN ORAL DEL CANADÁ.....	27
1. Contribución financiera	27
2. Beneficio	28
3. Transferencia	31
4. Especificidad	31
5. Cálculo	32
6. Desarrollo de la investigación	33
7. Iniciación	33
8. Exámenes administrativos	33
D. PRIMERA DECLARACIÓN ORAL DE LOS ESTADOS UNIDOS.....	33
1. Declaración inicial de los Estados Unidos de América en la primera reunión del Grupo Especial	33
a) Contribución financiera	33
b) Beneficio	34
c) Cuestiones relacionadas con el cálculo.....	36
d) Especificidad	36
2. Declaración final de los Estados Unidos de América en la primera reunión del Grupo Especial	37
a) Contribución financiera	37
b) Beneficio	37
c) Distorsión del mercado	37
d) Cuestiones relacionadas con el cálculo.....	38
e) Exámenes administrativos	38
f) Conclusión.....	38
E. SEGUNDA COMUNICACIÓN ESCRITA DEL CANADÁ	38
1. Contribución financiera	38
2. Beneficio	40
3. Transferencia	44
4. Especificidad	45
5. Otras alegaciones	48
a) Cálculo	48
b) Desarrollo de la investigación	50
F. SEGUNDA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LOS ESTADOS UNIDOS.....	50

	<u>Página</u>
G. SEGUNDA DECLARACIÓN ORAL DEL CANADÁ.....	60
1. Contribución financiera	60
2. Beneficio	61
3. Transferencia	63
4. Especificidad	64
5. Cálculo	65
6. Desarrollo de la investigación	65
H. SEGUNDA DECLARACIÓN ORAL DE LOS ESTADOS UNIDOS.....	66
V. ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS	71
A. COMUNICACIÓN ESCRITA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS EN CALIDAD DE TERCERO.....	71
1. Alegaciones relativas a la existencia de una subvención en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC	71
a) Contribución financiera	71
b) Beneficio	72
c) Falta de examen y de determinación de la existencia de un beneficio para todos los productores del producto en cuestión ("transferencia").....	74
2. Conclusión	75
B. DECLARACIÓN ORAL DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS EN CALIDAD DE TERCERO.....	76
1. Contribución financiera	76
2. Beneficio	76
3. Especificidad	77
4. Infracción de los párrafos 3 y 8 del artículo 12	78
a) Infracción del párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo SMC.....	78
b) Infracción del párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC.....	79
C. DECLARACIÓN ORAL DE LA INDIA EN CALIDAD DE TERCERO	80
D. COMUNICACIÓN ESCRITA DEL JAPÓN EN CALIDAD DE TERCERO.....	81
1. Introducción	81
2. Argumentos de derecho	81
a) Aportación de "bienes"	81
b) Otorgamiento de un beneficio	82
c) Transferencia de una supuesta subvención	83
VI. REEXAMEN INTERMEDIO	84

VII.	CONSTATACIONES.....	85
A.	ALEGACIÓN 1: INCOMPATIBILIDAD DE LA CONSTATAción DE EXISTENCIA DE UNA CONTRIBUCIÓN FINANCIERA.....	85
1.	Argumentos de las partes.....	85
a)	Canadá	85
b)	Estados Unidos	87
2.	Análisis.....	89
a)	¿Qué proporcionan los programas de derechos de tala - un <i>derecho</i> de aprovechamiento o <i>madera en pie</i> ?.....	90
b)	¿Es la madera en pie un "bien" en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC?.....	93
B.	ALEGACIÓN 2: INCOMPATIBILIDAD DE LA DETERMINACIÓN DEL BENEFICIO DE CONFORMIDAD CON EL APARTADO D) DEL ARTÍCULO 14 DEL ACUERDO SMC.....	96
1.	Argumentos de las partes.....	96
a)	Canadá	96
b)	Estados Unidos	98
2.	Análisis.....	101
C.	ALEGACIÓN 3: EL USDOC PRESUMIÓ INADMISIBLEMENTE LA TRANSFERENCIA DE LA SUPUESTA SUBVENCIÓN.....	110
1.	Argumentos de las partes.....	111
a)	Canadá	111
b)	Estados Unidos	113
2.	Análisis.....	115
a)	Requisitos jurídicos del análisis de la transferencia	115
b)	Análisis de la transferencia en la presente diferencia	118
c)	¿Ha introducido el Canadá una nueva alegación, es decir, el quebrantamiento del párrafo 1 del artículo 1, que está fuera del mandato del Grupo Especial?	121
D.	ALEGACIÓN 4: LOS PROGRAMAS DE DERECHOS DE TALA DEL CANADÁ NO SON ESPECÍFICOS PARA DETERMINADAS EMPRESAS	123
1.	Argumentos de las partes.....	123
a)	Canadá	123
b)	Estados Unidos	124
2.	Análisis.....	125

Página

E.	ALEGACIÓN 5: INCOMPATIBILIDAD DEL CÁLCULO DE LA CUANTÍA DE LA SUBVENCIÓN	131
1.	Alegaciones y argumentos de las partes	131
a)	Supuesta conversión incorrecta del sistema de medición del volumen de las trozas de los Estados Unidos al del Canadá	131
b)	Supuestamente no se tuvieron en cuenta los múltiples usos de las trozas de madera blanda producidas con madera en bruto de la Corona	133
c)	Supuesta infraestimación del valor de las ventas de la "última fábrica"	134
2.	Análisis	135
F.	ALEGACIÓN 6: LA INVESTIGACIÓN NO SE REALIZÓ DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 12 DEL ACUERDO SMC	135
1.	Argumentos de las partes	135
a)	Canadá	135
b)	Estados Unidos	136
2.	Análisis	137
G.	ALEGACIÓN 7: INCOMPATIBILIDAD DE LA INICIACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	138
1.	Argumentos de las partes	138
a)	Canadá	138
b)	Estados Unidos	138
2.	Análisis	139
VIII.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	139

ANEXO A

RESPUESTAS DE LAS PARTES A LAS PREGUNTAS FORMULADAS EN LA PRIMERA REUNIÓN

Índice		Página
Anexo A-1	Respuesta del Canadá a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión	A-2
Anexo A-2	Respuesta de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión	A-41

ANEXO B

RESPUESTAS DE LAS PARTES A LAS PREGUNTAS FORMULADAS EN LA SEGUNDA REUNIÓN

Índice		Página
Anexo B-1	Respuesta del Canadá a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la segunda reunión	B-2
Anexo B-2	Respuesta de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la segunda reunión	B-18

ANEXO C

RESPUESTAS DE TERCEROS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL

Índice		Página
Anexo C	Respuesta de las Comunidades Europeas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la reunión con los terceros	C-2

ANEXO D

SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL

Índice		Página
Anexo D	Solicitud de establecimiento de un grupo especial - Documento WT/DS257/3	D-2

CUADRO DE LOS ASUNTOS CITADOS EN EL PRESENTE INFORME

Título abreviado	Título completo del asunto y referencia
<i>Argentina - Baldosas de cerámica</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Argentina - Medidas antidumping definitivas aplicadas a las importaciones de baldosas de cerámica para el suelo procedentes de Italia</i> , WT/DS189/R, adoptado el 5 de noviembre de 2001
<i>Brasil - Aeronaves (Párrafo 5 del artículo 21 - Canadá II)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Brasil - Programa de financiación de las exportaciones para aeronaves - Segundo recurso del Canadá al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS46/RW/2, adoptado el 23 de agosto de 2001
<i>Canadá - Aeronaves civiles</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles</i> , WT/DS70/AB/R, adoptado el 20 de agosto de 1999, DSR 1999:III, 1377
<i>CE - Ropa de cama</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India</i> , WT/DS141/R, adoptado el 12 de marzo de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS141/AB/R
<i>CE - Hormonas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (Hormonas)</i> , WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adoptado el 13 de febrero de 1998, DSR 1998:I, 135
<i>CE - Accesorios de tubería</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre los accesorios de tubería de fundición maleable procedentes del Brasil</i> , WT/DS219/R, 7 de marzo de 2003 [apelado]
<i>Egipto - Barras de refuerzo de acero</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Egipto - Medidas antidumping definitivas aplicadas a las barras de refuerzo de acero procedentes de Turquía</i> , WT/DS211/R, adoptado el 1º de octubre de 2002
<i>Guatemala - Cemento II</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Guatemala - Medida antidumping definitiva aplicada al cemento Portland gris procedente de México</i> , WT/DS156/R, adoptado el 17 de noviembre de 2000, DSR 2000:XI, 5295
<i>India - Patentes (EE.UU.)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura</i> , WT/DS50/AB/R, adoptado el 16 de enero de 1998, DSR 1998:I, 9
<i>India - Restricciones cuantitativas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>India - Restricciones cuantitativas a la importación de productos agrícolas, textiles e industriales</i> , WT/DS90/AB/R, adoptado el 22 de septiembre de 1999, DSR 1999:IV, 1763
<i>Japón - Bebidas alcohólicas II</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas</i> , WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996, DSR 1996:I, 97
<i>México - Jarabe de maíz</i>	Informe del Grupo Especial, <i>México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos</i> , WT/DS132/R y Corr.1, adoptado el 24 de febrero de 2000, DSR 2000:III, 1345
<i>Tailandia - Vigas doble T</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Tailandia - Derechos antidumping sobre los perfiles de hierro y acero sin alear y vigas doble T procedentes de Polonia</i> , WT/DS122/AB/R, adoptado el 5 de abril de 2001
<i>Estados Unidos - Carne de cerdo canadiense</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Imposición de derechos compensatorios a la carne de cerdo fresca, refrigerada y congelada procedente del Canadá</i> , adoptado el 11 de julio de 1991, IBDD S38/32
<i>Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas compensatorias que afectan a determinados productos originarios de las Comunidades Europeas</i> , WT/DS212/R, adoptado el 8 de enero de 2003, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS212/AB/R

Título abreviado	Título completo del asunto y referencia
<i>Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas que tratan como subvenciones las limitaciones de las exportaciones</i> , WT/DS194/R y Corr.2, adoptado el 23 de agosto de 2001
<i>Estados Unidos - Acero laminado en caliente</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón</i> , WT/DS184/AB/R, adoptado el 23 de agosto de 2001
<i>Estados Unidos - Cordero</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medida de salvaguardia respecto de las importaciones de carne de cordero fresca, refrigerada o congelada procedentes de Nueva Zelandia y Australia</i> , WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R, adoptado el 16 de mayo de 2001
<i>Estados Unidos - Plomo y bismuto II</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Establecimiento de derechos compensatorios sobre determinados productos de acero al carbono aleado con plomo y bismuto y laminado en caliente originarios del Reino Unido</i> , WT/DS138/AB/R, adoptado el 7 de junio de 2000, DSR 2000:V, 2601
<i>Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000</i> , WT/DS217/AB/R, WT/DS234/AB/R, adoptado el 27 de enero de 2003
<i>Estados Unidos - Camarones</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón</i> , WT/DS58/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998, DSR 1998:VII, 2755
<i>Estados Unidos - Madera blanda III</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Determinaciones preliminares con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá</i> , WT/DS236/R, adoptado el 1º de noviembre de 2002

I. INTRODUCCIÓN

A. RECLAMACIÓN DEL CANADÁ

1.1 El 3 de mayo de 2002, el Canadá solicitó la celebración de consultas con los Estados Unidos de conformidad con el artículo 4 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias ("ESD"), el artículo XXII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("GATT de 1994") y el artículo 30 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Acuerdo SMC"), en relación con la determinación definitiva positiva en materia de derechos compensatorios del Departamento de Comercio de los Estados Unidos (USDOC) (expediente N° C-122839) publicada el 25 de marzo de 2002 con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá.¹

1.2 El 18 de junio de 2002, el Canadá y los Estados Unidos celebraron consultas, pero no llegaron a una solución mutuamente satisfactoria del asunto.

1.3 El 18 de julio de 2002, el Canadá solicitó el establecimiento de un grupo especial para examinar el asunto.² El Canadá posteriormente retiró la solicitud y el 19 de agosto de 2002 presentó una nueva solicitud de establecimiento de un grupo especial que examinara el asunto.³

B. ESTABLECIMIENTO Y COMPOSICIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

1.4 En su reunión de 1º de octubre de 2002, el OSD estableció un Grupo Especial de conformidad con el artículo 6 del ESD para que examinara el asunto sometido al OSD por el Canadá (WT/DS257/3).⁴

1.5 En esa reunión, las partes en la diferencia acordaron asimismo que el Grupo Especial se estableciera con el mandato uniforme. El mandato es, en consecuencia, el siguiente:

"Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados invocados por el Canadá, en el documento WT/DS257/3, el asunto sometido al OSD por el Canadá en ese documento y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos."

1.6 El 4 de noviembre de 2002, el Canadá solicitó al Director General que estableciera la composición del Grupo Especial, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 8 del ESD. Dicho párrafo dispone lo siguiente:

"Si no se llega a un acuerdo sobre los integrantes dentro de los 20 días siguientes a la fecha del establecimiento del grupo especial, a petición de cualquiera de las partes, el Director General, en consulta con el Presidente del OSD y con el Presidente del Consejo o Comité correspondiente, establecerá la composición del grupo especial, nombrando a los integrantes que el Director General considere más idóneos con arreglo a las normas o procedimientos especiales o adicionales previstos al efecto en el acuerdo o acuerdos abarcados a que se refiera la diferencia, después de consultar a las partes en ella. El Presidente del OSD comunicará a los Miembros la composición

¹ WT/DS257/1.

² WT/DS257/2.

³ WT/DS257/3.

⁴ WT/DS257/4.

del grupo especial así nombrado a más tardar 10 días después de la fecha en que haya recibido dicha petición."

1.7 El 8 de noviembre de 2002, el Director General procedió en consecuencia a establecer la composición del Grupo Especial, que es la siguiente:

Presidente: Sr. Elbio O. Rosselli

Miembros: Sr. Wieslaw Karsz
Sr. Remo Moretta

1.8 Las Comunidades Europeas, la India y el Japón se reservaron los derechos que les correspondían en calidad de terceros.

C. ACTUACIONES DEL GRUPO ESPECIAL

1.9 El Grupo Especial se reunió con las partes los días 11, 12 de febrero y 25 de marzo de 2003. El Grupo Especial se reunió con los terceros el 12 de febrero de 2003.

II. ELEMENTOS DE HECHO

A. LA INVESTIGACIÓN DEL USDOC

2.1 El objeto de la presente diferencia es la determinación definitiva en materia de derechos compensatorios formulada por el USDOC el 21 de marzo de 2002 con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá, clasificada en las partidas 4407.1000, 4409.1010, 4409.1020 y 4409.1090.

2.2 El USDOC inició la investigación el 30 de abril de 2001, atendiendo a una solicitud que se le había hecho el 2 de abril (enmendada el 20 de abril de 2001 para incluir algunos solicitantes más). Los solicitantes fueron Coalition for Fair Lumber Imports Executive Committee; United Brotherhood of Carpenters and Joiners; Paper, Allied-Industrial, Chemical and Energy Workers International Union; Moose River Lumber Co., Inc.; Shearer Lumber Products; Shuqualak Lumber Co.; y Tolleson Lumber Co., Inc.

2.3 El 17 de agosto de 2001, el USDOC publicó en el *Federal Register* un aviso de determinación preliminar positiva en materia de derechos compensatorios, de determinación preliminar positiva de la existencia de circunstancias críticas, y de puesta en consonancia de la determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con la determinación definitiva en materia de derechos antidumping. Las medidas provisionales se impusieron sobre la base de una tasa preliminar de subvención del 19,31 por ciento.

2.4 El 2 de abril de 2002, el USDOC publicó en el *Federal Register* un aviso de determinación definitiva positiva en materia de derechos compensatorios. Los derechos definitivos se impusieron sobre la base de una tasa definitiva de subvención del 19,34 por ciento, siendo atribuible el 19,25 por ciento a los programas de derechos de tala. El 22 de mayo de 2002, el USDOC publicó en el *Federal Register* un aviso de enmienda de la determinación definitiva positiva en materia de derechos compensatorios así como un aviso de orden de imposición de derechos compensatorios, que disminuían la tasa definitiva de subvención al 18,79 por ciento como consecuencia de correcciones de errores materiales. De esta cuantía, el 18,70 por ciento era atribuible a los programas de derechos de tala.

B. PROCEDIMIENTOS CONEXOS EN LA OMC

2.5 En su reunión de 5 de diciembre de 2001, atendiendo a una solicitud del Canadá, el OSD estableció un Grupo Especial para examinar las determinaciones preliminares del USDOC en la investigación que es objeto de la presente diferencia. El 27 de septiembre de 2002 se distribuyó a todos los Miembros de la OMC el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Determinaciones preliminares con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá* (WT/DS236/R).⁵

III. SOLICITUDES DE CONSTATAACIONES Y RECOMENDACIONES FORMULADAS POR LAS PARTES

A. CANADÁ

3.1 El Canadá solicita al Grupo Especial que:

- ? constate que la iniciación de la investigación por el USDOC y los derechos compensatorios definitivos impuestos como resultado de ella infringen el artículo 10, el párrafo 4 del artículo 11 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC;
- ? constate que la investigación del USDOC y la Determinación definitiva, así como los derechos compensatorios definitivos impuestos como resultado, violan el párrafo 2 del artículo 1, el artículo 10, los párrafos 1, 3 y 8 del artículo 12, el artículo 14 y su apartado d), los párrafos 1 y 4 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994; y
- ? recomiende que los Estados Unidos pongan sus medidas en conformidad con sus obligaciones en la OMC, inclusive revocando la orden de imposición de derechos compensatorios, cesando la imposición de derechos compensatorios y reembolsando los derechos compensatorios impuestos como resultado de la investigación *Madera IV* y la Determinación definitiva.

B. ESTADOS UNIDOS

3.2 Los Estados Unidos solicitan al Grupo Especial que rechace en su totalidad las alegaciones del Canadá.

IV. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

4.1 Los argumentos de las partes figuran en sus comunicaciones escritas y orales al Grupo Especial, así como en sus respuestas a las preguntas que se les formularon. En la presente sección se resumen los argumentos de las partes, tal como se presentan en sus comunicaciones. Las respuestas escritas de las partes a las preguntas que se les formularon están recogidas en su totalidad en los anexos del presente informe (véase la lista de anexos en la página vi).

A. PRIMERA COMUNICACIÓN ESCRITA DEL CANADÁ

4.2 En su Primera comunicación escrita, el Canadá formuló los argumentos que a continuación se resumen.

4.3 El objeto de la presente diferencia son los derechos compensatorios aplicados por el USDOC el 21 de marzo de 2002 a determinados productos de madera blanda procedentes del Canadá, de conformidad con una determinación definitiva positiva en materia de derechos compensatorios.

⁵ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*.

1. Los Estados Unidos impusieron derechos compensatorios por prácticas que no son subvenciones que puedan ser objeto de derechos compensatorios

4.4 El párrafo 1 del artículo 1 establece la definición exclusiva de lo que constituye una subvención a los efectos del Acuerdo SMC. Una subvención se compone de dos elementos diferenciados: i) una contribución financiera que ii) otorga un beneficio. Los Estados Unidos no han establecido la existencia de una subvención por los siguientes motivos.

4.5 **El USDOC incurrió en error al determinar que los programas provinciales de derechos de tala "proporcionan bienes"**. Los Estados Unidos han impuesto derechos compensatorios por prácticas que no constituyen una "contribución financiera" según los términos del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1. En el Canadá, los recursos naturales son propiedad, en su mayor parte, de los gobiernos provinciales. Muchos de estos recursos se gestionan tradicionalmente mediante la transferencia de derechos reales o de simple explotación. Los bosques son uno de estos múltiples recursos; la tala de árboles no es más que uno de los aspectos de la ordenación general de los recursos forestales. En esta diferencia está en cuestión la calificación jurídica de estos sistemas de ordenación de los recursos forestales.

4.6 Los regímenes de ordenación forestal del Canadá son el reflejo de tres consideraciones fundamentales: 1) la tierra es de propiedad pública; 2) los recursos forestales, como el aire, el agua, los animales silvestres, las plantas, los árboles y los parques naturales pueden destinarse a diversos usos; y 3) los recursos forestales han de ser gestionados con cuidado para defender los intereses del público. Los recursos forestales se gestionan mediante un sistema de derechos y obligaciones interrelacionados, entre la Corona y las empresas extractoras de madera en bruto (empresas madereras). Este sistema de ordenación de los recursos se basa en su mayor parte en contratos de tenencia o licencia. Los contratos de tenencia o licencia varían en sus detalles, pero son todos análogos en cuanto que constituyen un conjunto complejo de derechos y obligaciones que comprende, como mínimo: el derecho de aprovechamiento de la madera en pie en tierras de la Corona, o "derecho de tala"; obligaciones de servicio y mantenimiento (por ejemplo, construcción de carreteras, protección contra incendios, enfermedades e insectos); la adopción de medidas de ordenación y conservación forestal, incluida la silvicultura; y el pago de una "cuota por derechos de tala", volumétrica, cuando se hace efectivo el derecho de aprovechamiento.

4.7 Los "derechos de tala" adoptan dos formas diferentes en el Canadá: un derecho real (por lo general denominado *profit à prendre*) o una licencia para aprovechar madera en pie. Un *profit à prendre* es una forma de derecho real que confiere a su titular un interés no posesorio sobre la tierra. Una licencia es un derecho revocable a hacer algo en la tierra de otro, o en detrimento de la tierra de otro, que de otro modo no se permitiría -en el presente caso, el derecho de aprovechamiento de la madera en pie.

4.8 Existe una "contribución financiera" cuando "el gobierno proporcione bienes o servicios que no sean de infraestructura general". El término "bienes", interpretado de conformidad con los principios consuetudinarios del derecho internacional, se entiende que significa artículos que pueden ser objeto de comercio y de clasificación arancelaria.

4.9 El sentido corriente de "bienes" es "propiedades personales tangibles o muebles, distintas del dinero; [especialmente] artículos de comercio o mercancías [bienes o servicios]". El término "bienes" excluye recursos tales como las propiedades intangibles, es decir, los derechos de propiedad y los derechos reales. Por ejemplo, un *profit à prendre* es un derecho real. El Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* convino en que el sentido corriente de "bienes" es "propiedades personales tangibles o muebles, distintas del dinero". A pesar de ello, el Grupo Especial adoptó una interpretación del término "bienes" que daba a éste un sentido más amplio que el corriente. El párrafo 1 a) 1) del artículo 1 (contribución financiera) está redactado en términos precisos. El inciso iii) del párrafo 1 a) 1) no hace referencia a ninguna aportación de "recursos

económicos" o "propiedades", sino más bien a la de "bienes o servicios". Además, los "bienes o servicios" no son ejemplos o especies de un género más amplio, a saber, el de los "recursos económicos". Los derechos reales y otros recursos o instrumentos de valor no pertenecen al ámbito del inciso iii) salvo que encajen dentro del contenido de los términos "bienes" o "servicios que no sean de infraestructura general".

4.10 El párrafo 1 del artículo 3 constituye el contexto pertinente. En él se definen las subvenciones "prohibidas" como "las siguientes subvenciones, en el sentido del artículo 1". El párrafo 1 b) del artículo 3 incluye la frase "las subvenciones supeditadas al empleo de *productos* nacionales con preferencia a los importados" (sin cursivas en el original) al definir las subvenciones concretas prohibidas. El uso del adjetivo "importados" para modificar el sustantivo "productos" [*goods* en la versión inglesa] implica que los "productos" así modificados sólo pueden ser artículos susceptibles de ser "importados", es decir, artículos que son o pueden ser objeto de comercio transfronterizo con una clasificación arancelaria efectiva o potencial. La conclusión correcta es que el sentido de los términos "bienes" y "productos" en ambas disposiciones es idéntico: artículos que pueden ser objeto de comercio con una clasificación arancelaria efectiva o potencial. Además, en las Partes III y V del Acuerdo SMC se habla tanto de "productos" como de "importaciones". Dado que el párrafo 2 del artículo 1 vincula el párrafo 1 de dicho artículo con las Partes III y V, no se puede interpretar que los "productos" o "importaciones" a que se hace referencia en estas Partes sean distintos de los "bienes" a que se hace referencia en los artículos 1 ó 3 del Acuerdo SMC.

4.11 El Acuerdo sobre la OMC constituye también un contexto instructivo. En el artículo VI del GATT de 1994 se hace referencia a las medidas compensatorias como excepción al artículo II. Por consiguiente, el ámbito de la Parte V del Acuerdo SMC, que establece disciplinas para los derechos compensatorios, y el del artículo II del GATT de 1994 han de ser iguales. El Acuerdo SMC es uno de los incluidos en el Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC. En el Anexo 1A figuran los "acuerdos multilaterales sobre el comercio de mercancías". Aún más, la nota interpretativa de ese Anexo establece una norma para la solución de conflictos entre el GATT de 1994 y los acuerdos abarcados. La existencia de una norma de solución de conflictos sugiere la posibilidad de que haya tal conflicto, e implica que el objeto o ámbito de cobertura de los acuerdos es igual. Así pues, el ámbito de cobertura del GATT de 1994 y el de los acuerdos sobre el comercio de mercancías, incluido el Acuerdo SMC, han de tener el mismo alcance. El Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* se valió únicamente de un elemento del contexto como apoyo para su opinión de que el término "bienes" tiene un "sentido global". El Grupo Especial creía que la única excepción al párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 es la infraestructura general, lo que reforzaba su opinión "sobre el sentido global de la palabra bienes". El Grupo Especial rechazó la orientación de carácter contextual ofrecida por el uso de los términos "bienes" y "productos" en el Acuerdo SMC y en los Acuerdos de la OMC en general.

4.12 El término "bienes", utilizado en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1, es equivalente al término "productos", y estos términos se utilizan en todo el GATT de 1994, el Acuerdo SMC y en los demás acuerdos abarcados con el sentido de artículos respecto de los cuales se pueden hacer concesiones arancelarias de conformidad con el artículo II del GATT de 1994. Esta afirmación es confirmada por el objeto y fin del Acuerdo SMC. El tipo de actividad definida en el inciso iii) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 como constitutiva de una contribución financiera según los términos de dicho párrafo, está definido y delimitado cuidadosamente. Ello demuestra que el alcance del inciso iii) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 es limitado; el objeto de esta disposición no es incluir todas las transferencias potenciales de recursos económicos que un gobierno pueda hacer en especie. Además, el párrafo 1 del artículo 1 contiene una definición de subvención a los efectos del Acuerdo SMC, y el apartado a) 1) de dicho párrafo establece que la existencia de una "contribución financiera" es un elemento constitutivo de la subvención. Los incisos i) a iv) del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 definen algunas categorías de actividad que constituyen una contribución financiera a los efectos de la definición de subvención. Los incisos i) a iv) están redactados cuidadosamente y en ellos se utiliza una terminología precisa. Si el objeto y fin del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 fuera incluir todas las

transferencias y recursos económicos en el ámbito de la expresión "contribución financiera", no habría habido necesidad de definir categorías específicas de actividad.

4.13 El USDOC constató erróneamente que los programas de derechos de tala del Canadá constituyen una contribución financiera. En concreto, el USDOC sostuvo que los sistemas provinciales de tenencia proporcionan madera en pie a los productores de madera aserrada y que la madera en pie es un "bien". Según el USDOC, incluso una licencia o un derecho de tala constituyen una aportación de un bien porque el término "bienes" comprende "todos los derechos de una persona, sea cual fuese su descripción".

4.14 Primero, los programas de derechos de tala implican la concesión de derechos de aprovechamiento o extracción de madera en pie, de conformidad con contratos de tenencia o licencia. Por "bienes" se entiende artículos que pueden ser objeto de comercio con una clasificación aduanera efectiva o potencial. Los derechos de aprovechamiento, que son la única cosa que proporcionan los gobiernos a través de los programas de derechos de tala, no son "bienes". Aun suponiendo que los programas de derechos de tala proporcionen madera en pie, los programas de derechos de tala no implican ninguna contribución financiera. La madera en pie -es decir, árboles firmemente enraizados en el suelo- no es un "bien" según los términos del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1. Hablando con propiedad, un *profit à prendre* y una licencia de aprovechamiento de madera en pie son recursos económicos que no son "bienes" según los términos del artículo 1. Los "derechos de tala" -derechos a explotar *in situ* un recurso natural- son semejantes al derecho de extracción de petróleo de terrenos públicos, los cupos de pesca o el derecho a explotar aguas interiores o corrientes de agua. Segundo, la madera en pie no es un "bien" según los términos del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1. La madera en pie es un recurso natural *in situ* que no es susceptible de un comercio transfronterizo.

4.15 No se puede interpretar que el término "bienes" que se utiliza en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 incluya derechos tales como los "derechos de tala", los *profits à prendre* y las licencias de aprovechamiento de madera. El USDOC incurrió en error al determinar que los gobiernos provinciales proporcionan bienes a los productores de madera aserrada e incurrió en error específicamente al constatar que la madera en pie es un "bien". Dado que los derechos de tala no suponen ninguna "contribución financiera", la determinación del USDOC sobre la existencia de subvención y sobre la imposición de derechos compensatorios infringe el artículo 10, los párrafos 1 y 4 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

4.16 **La utilización por el USDOC de puntos de referencia "transfronterizos" para constatar y calcular un "beneficio" infringe el Acuerdo SMC.** El USDOC, tras haber concluido que las provincias otorgaban bienes, determinó que esta supuesta contribución financiera confería un beneficio, basándose para ello en la utilización de una selección de precios de subasta de derechos de tala a corto plazo en algunas propiedades públicas de los Estados Unidos o, en el caso de Quebec, de los precios practicados en las ventas privadas de madera en bruto en Maine, como punto de referencia para comparar el gravamen que suponen los derechos provinciales de tala en el Canadá. El párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC obligan a los Estados Unidos a utilizar puntos de referencia en el país de suministro para determinar la existencia de un supuesto beneficio y calcularlo. El Acuerdo no permite que la autoridad investigadora utilice puntos de referencia transfronterizos (fuera del país de suministro), ni tampoco que rechace puntos de referencia dentro del país de suministro que es objeto de investigación.

4.17 En la Determinación preliminar, el USDOC pretendió establecer que los programas canadienses de derechos de tala conferían un beneficio comparando: 1) las cuotas por derechos de tala que implica el ejercicio del derecho de tala; con 2) los supuestos precios de los derechos a corto plazo de tala de madera en pie en determinadas tierras públicas de los Estados Unidos y los practicados en las ventas privadas de madera en bruto en Maine. El USDOC no modificó esta metodología transfronteriza en ningún aspecto sustancial cuando formuló la Determinación definitiva.

En ésta, el USDOC determinó que el apartado d) del artículo 14 no limita los puntos de referencia del mercado a los del país de exportación, sino que su propósito es exigir que se determine la adecuación de la remuneración en relación con transacciones "comparables" basadas en el mercado.

4.18 El USDOC trató de eludir el significado claro del apartado d) del artículo 14 al centrarse en la frase "en relación con". Según su conclusión, "en relación con" significa "teniendo en cuenta". El USDOC se refirió también al supuesto contexto constituido por la lista ilustrativa de condiciones de compra o de venta que establece el apartado d) del artículo 14. El USDOC, después de haber concluido que para determinar la existencia de "beneficio" eran aceptables los puntos de referencia transfronterizos, rechazó las pruebas basadas en puntos de referencia dentro del país de exportación y afirmó que los derechos de tala pagados en los Estados Unidos eran un "punto de referencia razonable". El USDOC alegó erróneamente: 1) que los precios privados dentro del Canadá no se basan en el mercado y no se pueden utilizar como puntos de referencia porque un mercado en el que predomina el gobierno es un mercado distorsionado; 2) que los derechos de tala que se pagan en los Estados Unidos son un punto de referencia aceptable porque, en términos comerciales, es razonable que los productores canadienses participen en las licitaciones de derechos de tala de los Estados Unidos (es decir, un recurso natural no ubicado dentro de las fronteras políticas del Canadá), y los productores localizados en el Canadá "tienen acceso a los derechos de tala de acuerdo con los precios practicados en los Estados Unidos"; y 3) los precios aplicados en los Estados Unidos a los derechos de tala son los precios del mercado mundial y a ellos pueden acceder los productores canadienses. El USDOC determinó que los precios utilizados como punto de referencia en los Estados Unidos eran superiores a las cuotas cobradas por las provincias canadienses y concluyó, como ya había hecho en la Determinación preliminar, que las cuotas por derechos de tala del Canadá otorgan un beneficio.

4.19 El párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC establece que existe subvención cuando haya una contribución financiera de un gobierno y "con ello se otorgue un beneficio". El Órgano de Apelación consideró el significado del término "beneficio" utilizado en el artículo 1 del Acuerdo SMC en el asunto *Canadá - Aeronaves civiles* y constató que la palabra beneficio, tal como se utiliza en el párrafo 1 b) del artículo 1, implica algún tipo de comparación. El Órgano de Apelación indicó que no podía haber un "beneficio" a menos que la contribución financiera al receptor lo coloque en una situación mejor que la que habría tenido de no existir esa contribución. El apartado d) del artículo 14 contiene unas directrices para determinar si existe un beneficio y cómo se debe calcular la cuantía del beneficio en aquellos casos en que intervenga la aportación de bienes. El texto del apartado d) del artículo 14 no tiene ambigüedades: "en el país de suministro o de compra" significa "en el país de suministro o de compra". No hay en el contexto, en el objeto y fin ni en los antecedentes de negociación del artículo 14 nada que permita interpretar la palabra "en" más que como "en".

4.20 El informe que publicó recientemente el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*, confirma esta interpretación. En ese caso, el Grupo Especial constató que la adecuación de la remuneración a que hace referencia el apartado d) del artículo 14 ha de determinarse en relación con las *condiciones reinantes en el mercado* para el bien o servicio de que se trate *en el país de suministro o de compra*. Según dicho Grupo Especial, ello significa que el apartado d) del artículo 14 exige que las condiciones reinantes en el mercado que han de utilizarse como punto de referencia sean las que existan "en el país de suministro" de los bienes. El Grupo Especial concluyó que no podía atribuirse otro significado a la referencia a las condiciones en el mercado "en el país de suministro". Por consiguiente, los únicos puntos de referencia que se podían utilizar en el contexto de una aportación de bienes son los determinados en función de las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. El USDOC trató de eludir el sentido claro de "condiciones reinantes en el mercado ... en el país de suministro" al interpretar que los términos "en relación con" significan "teniendo en cuenta". Sin embargo, el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* no se mostró de acuerdo con esta interpretación y constató que estos términos significan "sobre la base de" o "en comparación con". En efecto, la interpretación del USDOC significaría borrar del texto del apartado d) del artículo 14 la referencia clara y explícita a "en el país de suministro" y transformaría las palabras imperativas "se determinará"

que se utilizan en el apartado d) del artículo 14, en una facultad discrecional. Por último, en cualquier determinación formulada con respecto al apartado d) del artículo 14 ha de considerarse el sentido corriente de "remuneración adecuada". El sentido corriente de "adecuada" es el de suficiente o satisfactoria, no "máxima".

4.21 El USDOC rechazó pruebas relativas a los puntos de referencia dentro del Canadá con respecto al bien en cuestión, basándose en: 1) su presunción sin fundamento de que podía rechazar legalmente los puntos de referencia dentro del país exportador; y 2) la conclusión sin apoyo alguno en los hechos de que no existen precios determinados por el mercado que puedan utilizarse porque existe una contención de la subida de los precios debido a la intervención pública. El USDOC también trató de eludir la prohibición del apartado d) del artículo 14 de la utilización de puntos de referencia fuera del país de exportación alegando que los precios de los derechos de tala estadounidenses son precios del mercado mundial que se ofrecen en el Canadá y que, por consiguiente, forman parte de las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Esta conclusión carece de fundamento por tres motivos.

4.22 Primero, el USDOC afirmó que supuestamente se podían *obtener* en el Canadá derechos de tala estadounidenses. Aunque se exporte una pequeña cantidad de trozas obtenidas en algunas zonas de los Estados Unidos que se utilizan como comparación a algunas provincias del Canadá, eso no quiere decir que se importe de algún modo al Canadá el derecho de extraer madera en bruto en los Estados Unidos. El USDOC difumina continuamente la diferencia entre madera en pie y trozas. Sin embargo, el expediente deja claro que lo que se transmite es o bien derechos de extracción de madera o bien "madera en pie". Ninguna de las dos cosas puede ser "importada" al Canadá y ninguna de ellas está "disponible" en el Canadá. De hecho, las trozas obtenidas de la madera en pie en las zonas de los Estados Unidos utilizadas como comparación para más de la mitad de las exportaciones sometidas a derechos compensatorios no se pueden exportar al Canadá. Segundo, el USDOC admitió que no existe un precio del mercado mundial para los derechos de tala cuando constató que no existe un precio único en los Estados Unidos para dichos derechos de tala y ni siquiera un precio único dentro de cada uno de los Estados individuales que componen los Estados Unidos. Tercero, los precios fuera del país de suministro no se convierten en aceptables por el simple hecho de que se ofrezcan en otro país supuestamente con unas "condiciones de mercado comparables". Aun en caso de que las condiciones del mercado en los Estados Unidos fueran "comparables", el USDOC habría tenido que basar su determinación en las condiciones reinantes en el mercado "en" el país de suministro.

4.23 El Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* concluyó que aunque en el apartado d) del artículo 14 se enumeraran "las condiciones de compra o de venta" y la "disponibilidad" como condiciones del mercado eso no quería decir que se ofrecieran los derechos de tala estadounidenses a los productores canadienses. El Grupo Especial constató que el hecho de que se pueda comprar también un bien en un mercado fuera del país de suministro no implica que los precios de este bien en el otro país formen parte de las condiciones de mercado "en el país de suministro". El Grupo Especial observó además que la aceptación de la argumentación estadounidense significaría que la frase "condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro" haría referencia a las condiciones en el mercado mundial. Como el texto del apartado d) del artículo 14 no ofrece fundamento para tal conclusión, no puede ser correcta. Al contrario, el Grupo Especial indicó que la "disponibilidad" es un aspecto entre otros de las condiciones de mercado existentes en el país de suministro. Por último, el Grupo Especial observó que la interpretación estadounidense significaría suprimir de hecho del texto del Acuerdo SMC la referencia explícita al país de suministro, quebrantando de este modo el principio de efectividad de las normas.

4.24 El recurso por los Estados Unidos a la misma metodología transfronteriza en la Determinación definitiva consistió de nuevo en sustituir simplemente las "condiciones reinantes en el mercado" en el Canadá por las "condiciones reinantes en el mercado" en los Estados Unidos. Esa es la única forma en que los Estados Unidos han podido determinar la existencia de un "beneficio" y calcular una tasa de subvención próxima al 20 por ciento.

4.25 Los intérpretes de los tratados han de asegurarse de que su interpretación de las disposiciones de los mismos no da origen a unos resultados absurdos o no razonables. Una interpretación del apartado d) del artículo 14 que permita la utilización de comparaciones transfronterizas daría origen a tales resultados no razonables por diversos motivos.

4.26 Las fronteras internacionales influyen en las condiciones de mercado y, en particular, en los precios; los efectos son sustanciales y notoriamente difíciles de cuantificar. Las fronteras políticas generan diferencias en los regímenes reglamentarios de los gobiernos, los regímenes fiscales, los regímenes de inversión, el sistema monetario, bancario y financiero, las prácticas comerciales y el clima empresarial. Las políticas de los gobiernos y otros factores presentes en las diferentes jurisdicciones influyen en las condiciones económicas, con inclusión de los salarios, los impuestos, los costos de capital, los costos laborales y los tipos de cambio.

4.27 Las comparaciones transfronterizas tampoco reflejan el efecto de las diferencias en la dotación de recursos naturales de dos países. Generalmente los precios de los bienes y servicios varían en los distintos países por motivos relacionados con su ventaja comparativa. En el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* el Grupo Especial constató que la metodología utilizada por el USDOC para determinar la existencia de un beneficio daría lugar a una determinación automática de existencia de subvenciones en un país exportador rico en recursos, aunque la diferencia de precios percibida reflejara sencillamente la ventaja comparativa del país exportador.

4.28 También influye en los recursos forestales de los diferentes países una amplia variedad de factores de otro tipo. Entre estos factores cabe mencionar las diferencias en: las características de la madera en bruto y las condiciones de explotación, como el tipo, la combinación, la calidad y la ubicación de los recursos forestales así como los costos de la extracción y el transporte de la madera en bruto; los sistemas de medición; y los derechos y obligaciones que derivan de la tenencia, como la duración de los derechos de extracción y las obligaciones asociadas con las responsabilidades en la esfera de la silvicultura, la construcción de carreteras y la ordenación forestal.

4.29 El propio USDOC confirmó en sus anteriores determinaciones en los casos *Madera I, II y III*, que las comparaciones transfronterizas son ilógicas. En cada uno de estos casos anteriores sobre la madera, el USDOC rechazó la utilización de tales comparaciones alegando que sencillamente no se podían hacer. En particular, en el caso *Madera I* el USDOC constató que las comparaciones transfronterizas eran "arbitrarias y caprichosas" y que en América del Norte no había un mercado unificado para los derechos de tala. En el presente procedimiento, el USDOC ignoró estas decisiones alegando que se habían formulado "en el contexto de un marco jurídico diferente". Sin embargo, los cambios de la legislación son irrelevantes. Los mismos hechos que dieron lugar a que el USDOC rechazara en el pasado la utilización de comparaciones transfronterizas siguen concurriendo todavía hoy.

4.30 En la Determinación definitiva, el USDOC concluyó que no había puntos de referencia en el Canadá que pudiera utilizar para analizar si los programas de derechos de tala canadienses otorgaban un beneficio a los productores de madera blanda aserrada. Esta conclusión se contradice con el expediente del caso, en el que constan varios puntos de referencia dentro del país de suministro, así como análisis económicos de la adecuación de la remuneración obtenida por los gobiernos provinciales. Esta información incluía ventas privadas de madera en bruto, comparaciones de costos e ingresos, un análisis económico de las cuotas provinciales de derechos de tala, los precios en subastas competitivas y evaluaciones del sector privado del valor de la madera en bruto.

4.31 Ventas privadas de madera en bruto - El Canadá presentó información sustancial sobre las ventas dentro del país de derechos de tala privados, con inclusión de los precios privados por derechos de tala en Quebec. En Quebec, las tierras forestales privadas generan el 17 por ciento de la oferta total de madera blanda para los aserraderos. Las transacciones privadas con derechos de tala en Quebec son la base del planteamiento paritario de esta provincia, que es el utilizado para determinar el

valor de mercado de la madera en pie en tierras públicas. Las pruebas sometidas al USDOC incluían tres estudios anuales de los derechos de tala privados, y los resultados de un estudio original en el que se daba cuenta de las transacciones privadas con derechos de tala forestal en Quebec. En respuesta a preguntas del USDOC acerca de los bosques privados en Quebec, se presentaron datos y análisis económicos de carácter muy amplio que demostraban que las transacciones privadas con derechos de tala forestal en Quebec tenían lugar en un mercado amplio y abierto en el que concurrían cientos de compradores y vendedores bien informados, entre los que se incluían fuentes privadas de madera en bruto de fuera de Quebec competidoras.

4.32 Igualmente, la información referente a Ontario demostraba que el volumen de las ventas privadas era significativo, representando el 7 por ciento de las ventas totales de derechos de tala de madera blanda. El Canadá presentó un estudio especial llevado a cabo por Resource Information Systems Inc. (RISI) que incluía una evaluación detallada del mercado privado en Ontario. El estudio RISI constató que el mercado privado en Ontario era competitivo, eficiente e independiente del mercado de madera en bruto de la Corona. Otro estudio del mercado privado de Ontario, preparado por Charles River Associates Inc., evaluaba las condiciones de mercado de las ventas privadas de madera en bruto, y concluía que los precios de la madera en bruto privada se establecían en función del precio "marginal" de la madera en bruto, y calculaba además el precio medio de la madera privada en bruto comprada por los aserraderos.

4.33 Subastas competitivas - El expediente del caso incluía también información sobre las ventas competitivas de derechos de tala de los gobiernos provinciales, con inclusión de información referente a Columbia Británica sobre el volumen y el valor de las ventas competitivas de derechos de tala realizadas a través del Programa de Pequeñas Empresas Forestales, ventas que se realizaban mediante subasta al mejor postor.

4.34 Evaluaciones del valor de la madera en bruto realizadas por el sector privado - El Canadá presentó también información sobre los valores de mercado de la madera en pie, utilizando como base un variado conjunto de valores obtenidos en subastas públicas y ventas privadas. Estos valores de mercado son conocidos bajo la denominación de "*timber damage assessments*" ("evaluaciones de los daños sufridos por la madera") (TDA). La metodología de las TDA fue desarrollada conjuntamente en Alberta por tres sectores industriales, el sector del petróleo y el gas, el sector minero y el sector forestal. Tras una serie de negociaciones, todas las partes se pusieron de acuerdo sobre una metodología para realizar las TDA que permite hacer una estimación equitativa y equilibrada del valor de mercado de la madera en pie en Alberta. Los datos de las TDA representan el valor total del recurso, tanto porque derivan de este proceso, en el que participaron libremente las partes, como porque los precios utilizados para elaborar las TDA proceden de transacciones de mercado entre compradores y vendedores no vinculados entre sí y en las que cada participante es libre de decidir qué no compra o no vende.

4.35 Pruebas de la compatibilidad con los principios de mercado - El Canadá presentó información que demostraba que los sistemas provinciales de derechos de tala permitían obtener una remuneración más que adecuada y eran compatibles con los principios de mercado. Esta información establecía que la concesión de derechos de extracción de madera en bruto permitía obtener beneficios sustanciales. Las pruebas demostraban, por ejemplo, que Columbia Británica recibía una remuneración adecuada porque obtenía unos beneficios equivalentes al 75 por ciento de los gastos que generaba su sistema de extracción de madera en bruto. De conformidad con los principios de mercado, este enorme beneficio de las operaciones de extracción de madera demostraba que no se podía afirmar que los extractores recibían los derechos de tala por una "remuneración inferior a la adecuada". Las otras provincias productoras importantes registraban también beneficios sustanciales en sus programas de derechos de tala: el 35 por ciento en Ontario, el 67 por ciento en Quebec y el 25 por ciento en Alberta.

4.36 Las comparaciones de costos e ingresos facilitaban al USDOC información procedente del país de suministro, que permitía evaluar la adecuación de la remuneración obtenida por los derechos a

extraer madera de la Corona. Tal y como confirma la práctica y la reglamentación actual del USDOC, esta información es trascendente en sus determinaciones sobre la adecuación de la remuneración. Este análisis es conforme con el requisito establecido por el apartado d) del artículo 14 de que el suministro de un bien se haga por una remuneración "adecuada", no por una remuneración "máxima". Además, el análisis económico del sistema de derechos de tala de Columbia Británica demostraba que dicho sistema provincial es administrado de conformidad con los principios de mercado. Las cuotas por derechos de tala en Columbia Británica son un gravamen volumétrico que se hace efectivo cuando se ejercitan los derechos previamente otorgados a extraer madera. El análisis económico demuestra que el propietario de tierras forestales que quiera maximizar los beneficios no impondrá un gravamen volumétrico por el ejercicio de estos derechos. Además, el sistema de tenencia impone unos costos a los titulares que no soportarían en un mercado competitivo. Por consiguiente, de conformidad con los principios de mercado, una vez más no se puede decir que los extractores de madera reciban los derechos de tala por una "remuneración inferior a la adecuada".

4.37 En la Determinación definitiva, el USDOC rechazó puntos de referencia "basados en transacciones" realizadas dentro del Canadá por la supuesta "contención de la subida de los precios" presuntamente resultante de la intervención del Gobierno en el mercado. No existe fundamento alguno en el Acuerdo SMC para rechazar puntos de referencia en el país de suministro. El apartado d) del artículo 14 hace referencia a las condiciones "reinantes" en el mercado. En este contexto, el significado de "reinantes" es "que existen". No hay en el contexto, en el objeto y fin ni en los antecedentes de negociación del Acuerdo SMC nada que indique que las "condiciones de mercado" a que se hace referencia sean las de un mercado perfectamente competitivo. En el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* el Grupo Especial constató que aunque hubiera habido la "contención de la subida de los precios" alegada, ello no permitiría al USDOC rechazar los puntos de referencia en el país de suministro. El Grupo Especial concluyó que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no exige que las condiciones reinantes en el mercado sean las de un mercado "sin distorsiones". También concluyó que el USDOC no presentó ninguna explicación aceptable de su rechazo de los precios canadienses de los derechos de tala. Aun suponiendo, *arguendo*, que el apartado d) del artículo 14 permitiera el rechazo de puntos de referencia en el país de suministro debido a la "contención de la subida de los precios", las pruebas manejadas por el USDOC y su análisis eran claramente inadecuados para establecer que existía tal distorsión.

4.38 Por estos motivos, el rechazo por el USDOC de puntos de referencia en el Canadá y su utilización, como base, de puntos de referencia "transfronterizos" en los Estados Unidos es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Por consiguiente, los Estados Unidos han impuesto unos derechos compensatorios a pesar de no haber formulado la constatación necesaria de existencia de "subvención" en infracción del artículo 10, el artículo 14 y su apartado d), los párrafos 1 y 4 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

4.39 Pruebas de la no existencia de ventajas comerciales - El USDOC tuvo también ante sí pruebas sustanciales que demostraban que las cuotas provinciales por derechos de tala impuestas en el Canadá no aumentaban la producción de trozas o de madera aserrada, ni bajaban sus precios, ni aumentaban la cantidad o bajaban los precios de las exportaciones de madera aserrada a los Estados Unidos, en comparación con lo que sucedería en un mercado en el que no interviniera el Gobierno. El Acuerdo SMC obliga a la autoridad investigadora a considerar la existencia de un beneficio y la adecuación de la remuneración en relación con las "condiciones reinantes en el mercado" del bien de que se trate en el país de suministro. El mercado de madera en pie es un mercado de recursos naturales, es decir, un mercado de rentas económicas. Los mercados de rentas tienen características diferentes de las de otros muchos mercados. Para formular una determinación acerca de si los sistemas provinciales de derechos de tala otorgan un beneficio ha de tenerse en cuenta este hecho.

4.40 Analizar el beneficio en el contexto del mercado particular que es objeto de investigación es compatible con las interpretaciones de los grupos especiales y el Órgano de Apelación del párrafo 1 b)

del artículo 1 y el objeto y fin del Acuerdo, que es someter a disciplina las subvenciones, tal y como éstas son definidas en el Acuerdo SMC, que distorsionan el comercio. Todas las decisiones de los grupos especiales y el Órgano de Apelación sobre el párrafo 1 b) del artículo 1 confirman que el término "beneficio" implica una comparación que está *basada en el mercado*. Como ha señalado el Órgano de Apelación, ello permite la identificación del "potencial de distorsión del comercio" que haya. El análisis de la remuneración en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el presente caso debe incluir, por consiguiente, un examen de si las tasas o gravámenes por los derechos provinciales de tala son capaces de causar una distorsión del comercio en los mercados de productos más elaborados. El USDOC ha afirmado que "toda la cuestión" en la investigación era "cuantificar y reparar" la supuesta distorsión del mercado estadounidense. Para llegar a estas determinaciones, el USDOC, según ha admitido él mismo, ignoró las pruebas económicas ofrecidas por el Canadá. Si el USDOC hubiera analizado, en lugar de haber asumido, la existencia de una distorsión del comercio en los mercados de productos más elaborados que se obtienen a partir de trozas y madera aserrada, hubiera constatado que no sólo no había ningún beneficio que pudiera medirse en función de los puntos de comparación existentes entre los mercados, sino que el análisis económico demuestra que ningún programa provincial de derechos de tala tiene un potencial de distorsión del comercio ya que los gravámenes positivos por los derechos de tala ni aumentan la producción de trozas y madera aserrada ni bajan sus precios en relación con el mercado competitivo privado.

4.41 En la Determinación definitiva se presumió inadmisiblemente que existía una transferencia de una presunta subvención. El presente caso exige un análisis de si las supuestas subvenciones a etapas anteriores de la producción beneficiaron a los productores de etapas posteriores, y en qué medida. Una parte significativa de las trozas es vendida por extractores de madera a productores de madera aserrada y otras entidades no vinculadas en condiciones de libre competencia. Además, un gran número de las ventas de trozas y madera aserrada, como insumo de otros productos, se producen en condiciones de libre competencia entre productores no vinculados de las mercancías en cuestión.

4.42 En la Determinación definitiva, el USDOC concluyó que no se necesitaba ningún análisis de la transferencia de la subvención de ningún tipo ya que la supuesta subvención era una subvención "a la producción de madera aserrada más que a la producción de madera en bruto o de trozas". En lo que respecta a los productores de madera aserrada reelaborada que no está sometida al pago de los derechos provinciales de tala y que compran madera aserrada a los titulares de derechos de tala en condiciones de libre competencia, el USDOC concluyó que, como el caso se estaba llevando de forma colectiva, "el procedimiento de un examen es el apropiado para determinar si hay empresas específicas que no reciben beneficios que puedan ser objeto de derechos compensatorios".

4.43 De conformidad con el Acuerdo SMC, existe una "subvención directa" cuando hay una contribución financiera de un gobierno que otorga un beneficio al receptor de esa contribución. Igualmente, existe una "subvención indirecta" cuando un gobierno "encomiende" a una entidad privada "o le ordene" que haga una contribución financiera que otorgue un beneficio al receptor. Si el receptor de la subvención realiza transacciones con otras entidades, la autoridad investigadora no podrá *presumir* que estas otras entidades se han beneficiado de la supuesta subvención. La autoridad investigadora ha de establecer siempre que concurren los dos elementos de la definición de subvención. En el asunto *Estados Unidos - Plomo y bismuto II*, el Órgano de Apelación constató que la autoridad ha de establecer que se ha conferido un beneficio al receptor de la supuesta subvención, y además que no se puede *presumir irrefutablemente* que el beneficio se traspasó gracias a una transacción posterior. Este análisis es todavía más necesario si se trata de unas determinaciones originales en las que una autoridad investigadora ha de establecer que concurre cada uno de los elementos de una subvención. Si se trata de transacciones que tienen lugar en el mercado y en condiciones de libre competencia, la presunción aplicable es que se ha pagado el valor justo de mercado.

4.44 El USDOC estaba obligado a constatar que la supuesta subvención a un extractor de madera fue traspasada al productor de una etapa posterior de elaboración de la mercancía en cuestión. El USDOC no presentó *ningún* análisis de *ninguno* de los requisitos del artículo 1 en lo que respecta a los productores de etapas posteriores de la elaboración. El USDOC no estableció que el Gobierno hubiera hecho una "contribución financiera" a los productores de madera aserrada o a los reelaboradores que tuviera relación con unos insumos que compraron en condiciones de libre competencia. El USDOC tampoco constató que el supuesto "beneficio" se otorgara a los productores de madera aserrada o a los reelaboradores gracias a las sucesivas compras para una etapa posterior de elaboración.

4.45 Además, había pruebas sustanciales que demostraban que las transacciones entre los extractores de madera y los productores de madera aserrada, y entre los productores de madera aserrada y los reelaboradores se realizaban en condiciones de libre competencia, entre ellas: 1) en Columbia Británica, aproximadamente el 24 por ciento de la madera obtenida mediante licencias de la Corona era extraída por empresas que no tenían aserradero. Igualmente en Ontario, el 30 por ciento aproximadamente de la madera blanda en bruto extraída de tierras de la Corona era vendida por los titulares de tenencias a terceros para su elaboración; 2) al menos el 18 por ciento del volumen de las trozas extraídas en Columbia Británica de tierras de la Corona fue comprada posteriormente en condiciones de libre competencia; y 3) numerosas solicitudes de exclusión del ámbito de las medidas compensatorias presentadas por las empresas demostraban que las compras de trozas y madera aserrada en condiciones de libre competencia eran significativas. Habían solicitado su exclusión, sobre esta base, 230 empresas.

4.46 En el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*, los Estados Unidos indicaron que sabían que una parte de las empresas extractoras de madera no tenían aserraderos, y que vendían sus trozas a través de transacciones en condiciones de libre competencia. El Grupo Especial constató que los Estados Unidos habían aceptado que era necesario un análisis de la transferencia de la subvención; constató que los Estados Unidos habían incumplido las obligaciones dimanantes del Acuerdo SMC porque el USDOC no había considerado las pruebas referentes a las transacciones en condiciones de competencia y porque una autoridad no puede presuponer que una subvención otorgada a los productores del producto "de una etapa anterior de elaboración" utilizado como insumo beneficia automáticamente a los productores no vinculados de productos de una etapa posterior de elaboración (en especial si hay pruebas de la existencia de transacciones en condiciones de libre competencia entre estas entidades). En la Determinación definitiva, el USDOC ignoró estos hechos y presumió que *todos* los productores de la mercancía en cuestión recibieron subvenciones que podían ser objeto de derechos compensatorios en *todos* los casos. El USDOC disponía de los datos necesarios para calcular y restar correctamente del numerador el supuesto beneficio atribuido incorrectamente a ventas de trozas y madera aserrada realizada en condiciones de libre competencia. El USDOC, en cambio, optó por presuponer la existencia de una subvención a resultados de esas ventas, y por consiguiente, sobrevaloró la cuantía de la supuesta subvención (y la tasa de subvención).

4.47 Por consiguiente, el USDOC no ha establecido que concurren los elementos de una subvención al no haber demostrado la existencia de una transferencia de la contribución financiera y del beneficio. Por consiguiente, los Estados Unidos han quebrantado el artículo 10, los párrafos 1 y 4 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

2. Los programas provinciales de derechos de tala del Canadá no son específicos para ciertas empresas

4.48 El USDOC concluyó que los receptores del beneficio de los programas provinciales de derechos de tala se limitaban a un grupo de ramas de producción; el USDOC constató que este factor bastaba para establecer que los programas eran específicos de hecho. La constatación del USDOC se

basó en su definición de los términos "grupo de ramas de producción", por los que entendió las empresas y personas individuales que utilizan el programa.

4.49 En virtud del artículo 2, se puede determinar que una subvención es específica para una empresa, rama de producción o grupo de empresas o ramas de producción (determinadas empresas) bien por motivos jurídicos o bien por motivos de hecho. Una subvención es específica por motivos de derecho cuando un gobierno limita el acceso al programa explícitamente a determinadas empresas. Si una subvención no es específica por cuestiones de derecho, un Miembro podrá todavía determinar que es específica para ciertas empresas basándose para ello en la existencia de pruebas sobre los factores que se enumeran en el párrafo 1 c) del artículo 2, con la condición de que se tenga en cuenta el grado de diversificación de las actividades económicas dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante, así como el período durante el que se haya aplicado el programa. Cuando estos factores no indiquen que un Miembro está limitando deliberadamente el acceso al programa, éste no será específico. El párrafo 4 del artículo 2 exige que las determinaciones sobre la especificidad deberán estar "claramente fundamentadas" en base a "pruebas positivas". Esta exigente carga de la prueba exige tanto un análisis razonado como "pruebas positivas" que sirvan de apoyo a la conclusión sobre los hechos. La autoridad investigadora, por consiguiente, ha de analizar correctamente y sopesar todas las pruebas sobre los factores que se enumeran en el párrafo 1 c) del artículo 2, según corresponda en cada caso concreto, teniendo en cuenta la norma del párrafo 4 del artículo 2.

4.50 Los términos "determinadas empresas" están definidos a los efectos del artículo 2: "una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción". En el presente caso está en cuestión el significado de los términos "rama de producción" y en particular "grupo de ... ramas de producción". El significado de "rama de producción" es "[una] forma o rama particular de actividad productiva; una actividad comercial, una manufactura". En el contexto del Acuerdo sobre la OMC y el Acuerdo SMC ello obliga a un examen con criterios basados en el producto. En la Parte V del Acuerdo SMC se establece que la expresión "rama de producción nacional" "se entenderá ... en el sentido de abarcar *el conjunto de los productores nacionales de los productos similares*, o aquellos de entre ellos cuya producción conjunta constituya una proporción importante de la producción nacional total de dichos productos ...". [sin cursivas en el original] Así pues, la expresión "rama de producción nacional" remite a los productores, tomando como base los "productos". Por consiguiente, la indagación lógica que ha de hacer la autoridad investigadora de un Miembro importador es establecer si la rama de producción extranjera paralela está subvencionada de forma específica. Por consiguiente, la forma correcta de interpretar el término "rama de producción" en el sentido del artículo 2 es considerar que hace referencia a empresas dedicadas a la manufactura de *productos* similares. La naturaleza de los productos que fabrican es también un vínculo importante que une a "un grupo de empresas o ramas de producción"; en ausencia de una identificación de las ramas de producción basada en los productos, no se puede constatar la existencia de un "grupo de ramas de producción".

4.51 El USDOC explicó que la etiqueta "grupo limitado de ramas de producción de productos de la madera" identificaba a las "empresas fabricantes de pasta de papel y papel y los aserraderos y reelaboradores que producen la mercancía en cuestión". Al concluir que los supuestos beneficios de los programas de tala se limitan a las entidades específicamente autorizadas para talar árboles en tierras de la Corona, la determinación del USDOC equivale a declarar que "los derechos de tala son específicos para quienes los utilizan", y presupone la conclusión final con respecto al factor "número limitado de usuarios". La constatación del USDOC hace superfluo e inútil el requisito de especificidad y lo mismo ocurre con la forma en que el USDOC utiliza toda la economía del Canadá como punto de referencia para constatar que la mayoría de las empresas y ramas de producción del Canadá *no* recibe beneficios de estos programas. Debido a este razonamiento vicioso, el USDOC no determinó exactamente, en concreto, cuáles eran los usuarios reales de los programas de derechos de tala y no tuvo en cuenta las pruebas que constaban en el expediente y que establecían que eran muchas las empresas y ramas de producción que utilizaban los programas de derechos de tala. El USDOC tampoco analizó, en función de los tipos de empresa, qué ramas de producción utilizan los

programas de derechos de tala para determinar si constituyen realmente un "grupo de ramas de producción".

4.52 El Canadá ha presentado pruebas significativas referentes a la cuestión de la especificidad, con inclusión de voluminosas respuestas a cuestionarios y estudios de expertos sobre cuestiones de hecho relacionadas con la especificidad. En estos estudios se consideró el número de ramas de producción que utilizan los derechos de tala, y sus tipos, los tipos de productos producidos por los usuarios de los derechos de tala y la distribución proporcional entre las distintas categorías de productos de la fibra de madera obtenida en el Canadá. Estos estudios demostraban que había 23 clases distintas de ramas de producción que utilizaban los programas de derechos de tala, y que producían más de 200 productos. También demostraban que la obtención de madera blanda aserrada no era el uso final dominante. Muchos productores de la mercancía en cuestión producían también productos no sometidos a investigación y entre los usuarios de los derechos de tala cabía mencionar, entre otros, a los productores de pasta de papel y productos de papel, productos de madera dura, madera para tejados y tablillas, muebles de cocina, accesorios y productos deportivos. Además, el USDOC, al alegar que un programa de subvenciones que no subvenciona a la "gran mayoría de las empresas y ramas de producción" es "específico", formula una determinación negativa, y no tanto la determinación positiva necesaria, es decir, que el Gobierno ha limitado deliberadamente el acceso a determinadas empresas.

4.53 El USDOC tampoco ha analizado si los programas de derechos de tala son específicos de hecho, teniendo en cuenta el contexto de los cuatro factores a que hace referencia el párrafo 1 c) del artículo 2. Para llevar a cabo un análisis de conformidad con dicho párrafo, se han de analizar las pruebas y han de sopesarse los factores en función de diferentes explicaciones. Los Estados Unidos, según ellos mismos han admitido, reconocen que son las características inherentes del supuesto producto lo que limita el número de usuarios del programa, y no un favoritismo deliberado del Gobierno. Habida cuenta del carácter del recurso forestal en cuestión, es insostenible basar una constatación sobre la especificidad exclusivamente en el factor "número limitado de usuarios". Sostener lo contrario equivaldría a refundir de forma inadmisible los criterios del artículo 1 (aportación de un bien) y el artículo 2 (favoritismo del gobierno), ya que haría superfluo el requisito de especificidad en todos los casos en que se constate que la aportación de un recurso natural constituye una subvención según los términos del párrafo 1 del artículo 1.

4.54 La constatación estadounidense sobre la especificidad que figura en la Determinación definitiva equivale a una presunción irrefutable, basada en la naturaleza de la mercancía en cuestión y del supuesto "bien" entregado, de que la supuesta subvención es específica. En el presente caso, la determinación de una especificidad *de facto* de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 2 hubiera exigido *at a minimum* un examen de los demás factores enumerados. Además, el párrafo 1 c) del artículo 2 obliga a la consideración de la diversificación de las actividades económicas. Las pruebas sobre la diversificación de las actividades económicas en las provincias del Canadá, y en particular en Columbia Británica, disminuyen en gran medida el peso que ha de atribuirse en el presente caso al factor "número limitado de usuarios". Si se tienen en cuenta las pruebas sobre la diversificación de las economías provinciales, la conclusión correcta con respecto al primer factor es que: 1) los programas de derechos de tala no son utilizados solamente por dos o tres ramas de producción sino que, por el contrario, 2) los programas de derechos de tala están abiertos a algo más que un número limitado de ramas de producción. Y aunque no fuera éste el caso, el motivo sería la poca diversificación de las economías provinciales y las características inherentes de los derechos de tala.

3. La metodología de cálculo utilizada por el USDOC exagera de forma inadmisible la tasa de la supuesta subvención y el tipo del derecho compensatorio

4.55 Los Estados Unidos impusieron unos derechos compensatorios que excedían de la cuantía de la supuesta subvención otorgada a la mercancía en cuestión. Primero, el USDOC exageró la supuesta tasa de subvención al adoptar un factor "nacional", desfasado en el tiempo e insostenible en función

de los hechos, para convertir las mediciones estadounidenses del volumen de la madera en mediciones canadienses, con el fin de determinar los precios de comparación que se utilizarían en su análisis transfronterizo ilegal. Segundo, el USDOC calculó el supuesto beneficio total basándose en todas las trozas procedentes de tierras de la Corona que entraban en los aserraderos, en lugar de utilizar como base el supuesto beneficio en función del volumen de las trozas (menos del 40 por ciento del total) que se convertía en madera blanda aserrada, y a continuación asignó el supuesto beneficio en función únicamente del valor de las ventas de determinados productos obtenidos de las trozas. El efecto, una vez más, fue sobrevalorar la supuesta subvención. Tercero, el USDOC exageró el tipo del derecho aplicado al sobredimensionar el valor de las ventas de la mercancía en cuestión; pretendía que había calculado la tasa de subvención sobre la base del "último aserradero" (incluidas las ventas a los reelaboradores), pero, contradiciendo las pruebas que figuraban en el expediente, había elaborado una estimación de las ventas al último aserradero que en gran medida excluía tales ventas. Todos estos actos exageraban la cuantía de la supuesta subvención, infringiendo así el Acuerdo SMC.

4.56 No se pueden imponer derechos compensatorios de una cuantía superior a la de la subvención. El párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 establecen esta disciplina fundamental para los derechos compensatorios. Un derecho compensatorio impuesto de este modo infringe también el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32, que establecen que sólo podrán imponerse derechos compensatorios de conformidad con las disposiciones del Acuerdo SMC y el GATT de 1994.

4. Desarrollo de la investigación

4.57 En el curso de la investigación, los Estados Unidos no facilitaron a las partes interesadas información y pruebas fundamentales, no dieron aviso de que estaban utilizando información muy importante para su determinación y no dieron a las partes interesadas la oportunidad de presentar pruebas, hacer alegaciones y defender de otro modo sus intereses. Al imponer derechos compensatorios en virtud de una investigación que no respetó las disposiciones de los párrafos 1, 3 y 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC, los Estados Unidos infringieron el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

4.58 Como se ha indicado, el USDOC utilizó en sus comparaciones transfronterizas ilegales los precios de los derechos a corto plazo de aprovechamiento de madera en tierras estatales estadounidenses como punto de referencia para comparar las cuotas por derechos de tala aplicadas por las provincias del Canadá, haciendo así que la elección de un Estado concreto como punto de comparación fuera fundamental para la determinación de la existencia de una supuesta subvención provincial. Sin embargo, en los casos de Alberta y Saskatchewan, el USDOC cambió el Estado utilizado como comparación, pasando de Montana en la Determinación provisional a Minnesota en la Determinación definitiva, sin dar aviso a las partes interesadas ni dar a éstas la oportunidad de presentar pruebas o alegaciones sobre la inadecuación de Minnesota como punto de referencia. De acuerdo con el razonamiento del Grupo Especial que examinó el asunto *Guatemala - Cemento II*, "[s]i concurre la circunstancia de que la base de hechos en que se basa la medida provisional es significativamente diferente de la base de hechos en que se basa la medida definitiva resultará claramente inadecuada la revelación de los 'hechos esenciales' que sirvieron de base para la determinación preliminar".

4.59 Igualmente, el USDOC no dio a las partes interesadas la oportunidad de presentar todas las pruebas y argumentos con respecto a una información que era muy importante para los cálculos del precio estadounidense utilizado como punto de referencia de Quebec. En concreto, el USDOC solicitó y obtuvo a su debido tiempo información del Consejo de Productos Forestales de Maine (MFPC), pero la mantuvo fuera del expediente hasta que Quebec solicitó formalmente su presentación. El USDOC calificó a continuación la información del MFPC de "extemporánea", aunque posteriormente aceptara y utilizara como base dos informes presentados por los solicitantes

para rechazar la información del MFPC. No se dio oportunidad a las partes interesadas de replicar a los informes de los solicitantes.

5. Iniciación de la investigación *Madera IV*

4.60 El USDOC inició la investigación *Madera IV* basándose en una constatación de que el 67 por ciento de la rama de producción de madera aserrada blanda de los Estados Unidos apoyaba la solicitud. Los productores de madera aserrada blanda que presentaron o apoyaron la solicitud, por el hecho de haberla apoyado, reúnen las condiciones para recibir los pagos en efectivo previstos por la *Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 (Enmienda Byrd)*. El consejero legal del solicitante, la Coalition for Fair Lumber Imports Executive Committee, utilizó la perspectiva de los pagos previstos en la *Enmienda Byrd* como incentivo para obtener apoyos para la solicitud. Por consiguiente, la investigación se inició sobre la base de un apoyo de los productores nacionales que fue solicitado activamente mediante promesas y la perspectiva de pagos directos por el Gobierno de los Estados Unidos.

4.61 El párrafo 4 del artículo 11 obliga a los Miembros a llevar a cabo un "examen" del grado de apoyo a la solicitud y a que "determin[en]", basándose en ese examen, que la solicitud ha sido hecha por o en nombre de la rama de producción nacional. Los términos "determin[en]" y "examen" denotan, juntos o por separado, una consideración, evaluación o sopesamiento activo de pruebas que se traduce en una conclusión. Esta lectura inmediata de los términos es confirmada por el contexto. El artículo 11, además de establecer "umbrales cuantitativos", establece que la reclamación original por el supuesto daño causado a una rama de producción ha de contener pruebas que han de estar fundamentadas. Por consiguiente, la obligación que establece el párrafo 4 del artículo 11 no consiste simplemente en que los solicitantes presenten pruebas del apoyo de la rama de producción nacional, sino también consiste en que la autoridad investigadora realice un examen y formule una determinación objetiva sobre el nivel de ese apoyo. El Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)* describió el objeto y fin del párrafo 4 del artículo 11 indicando que obligaba a la autoridad a examinar el grado de apoyo que había para una solicitud y a determinar si ésta había sido hecha por o en nombre de la rama de producción nacional.

4.62 Para que el párrafo 4 del artículo 11 tenga algún significado, el "examen" del grado de apoyo a la solicitud y la determinación de que la solicitud fue hecha por o en nombre de la rama de producción nacional han de ser objetivos e imparciales. La orden de imposición de derechos compensatorios resultante de la investigación *Madera IV* está sometida a las disposiciones de la *Enmienda Byrd*. Como los pagos que realizan los Estados Unidos en virtud de la *Enmienda Byrd* inducen a los productores nacionales a que apoyen solicitudes de este tipo, los Estados Unidos no pueden realizar un examen y formular una determinación sobre el nivel de apoyo a estas solicitudes por parte de los productores nacionales que sean objetivos e imparciales. Así se deduce de la constatación del Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*. Ese Grupo Especial constató que el reducido gasto que supone apoyar una solicitud sumado a la gran probabilidad de que todos los productores se sientan obligados a mantener abierta la posibilidad de recibir pagos compensatorios significa que la gran mayoría de las solicitudes logrará el nivel necesario de apoyo. El Grupo Especial concluyó que la *Ley de compensación*, al exigir como requisito para recibir pagos de compensación que se haya apoyado la solicitud, obliga en efecto a los productores nacionales a apoyar esa solicitud y deja sin contenido el umbral del párrafo 4 del artículo 11. Los Estados Unidos, puesto que la iniciación de la investigación *Madera IV* es incompatible con el párrafo 4 del artículo 11, han impuesto, por consiguiente, medidas compensatorias en infracción del artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

6. Exámenes administrativos

4.63 El Canadá planteó en el curso de las consultas algunas cuestiones respecto al funcionamiento de la legislación estadounidense sobre los exámenes administrativos. En particular, el Canadá

preguntó si los productores y exportadores individuales podían pedir y obtener exámenes administrativos para cada empresa individual, de conformidad con la legislación estadounidense. En su solicitud de establecimiento del grupo especial, el Canadá alegó que la legislación estadounidense con respecto a los exámenes administrativos infringía el artículo 10, los párrafos 3 y 4 del artículo 19, los párrafos 1 y 2 del artículo 21 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. El Canadá planteó ya unas cuestiones similares en el caso *Estados Unidos - Madera blanda III*. En ese procedimiento, los Estados Unidos se opusieron a la descripción de su legislación hecha por el Canadá y afirmaron que disponían de capacidad discrecional para realizar exámenes administrativos de empresas específicas. El Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* formuló constataciones a este respecto en las que asumía sustancialmente la explicación estadounidense sobre el origen y alcance de la capacidad discrecional del USDOC. Los Estados Unidos confirmaron estas declaraciones en las consultas mantenidas con motivo del presente asunto. A la vista de las declaraciones y constataciones anteriores, el Canadá entiende que los Estados Unidos disponen de capacidad discrecional para llevar a cabo exámenes administrativos y harán uso de esa capacidad de forma compatible con la OMC. El Canadá se reserva el derecho de presentar argumentos adicionales con respecto a estas alegaciones, caso de que sea incorrecta su forma de entender la postura de los Estados Unidos.

B. PRIMERA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LOS ESTADOS UNIDOS

4.64 En su Primera comunicación escrita, los Estados Unidos formularon los argumentos que a continuación se resumen.

1. Introducción

4.65 El tema recurrente del Canadá en el presente asunto se resume sucintamente en su afirmación de que no pueden imponerse derechos compensatorios por programas de los gobiernos "que se adopten en el contexto del marco general de políticas económicas y sociales de un Miembro, como lo es la explotación sostenible de los recursos naturales". La afirmación del Canadá parece hueca cuando se compara con las obligaciones asumidas por los Miembros en virtud del Acuerdo SMC.

4.66 Más del 60 por ciento de la madera aserrada subvencionada del Canadá se exporta a los Estados Unidos. Las disposiciones del Acuerdo SMC están destinadas a garantizar que, si el Canadá opta por subvencionar la producción de madera aserrada por razones de política social, la rama de producción estadounidense de madera aserrada no estará obligada a pagar el precio. El derecho de los Estados Unidos a imponer medidas compensatorias que anulen la subvención otorgada a miles de millones de dólares de importaciones dañinas de madera aserrada del Canadá está protegido por el Acuerdo SMC y, por consiguiente, no debe ser negado.

2. Norma de examen

4.67 El artículo 11 del ESD establece la norma de examen aplicable en el presente caso. El artículo 11 dispone que los grupos especiales deberán hacer una evaluación objetiva del asunto que se les haya sometido y determinar si la medida identificada es compatible con las disposiciones del Acuerdo sobre la OMC en las que la alegación se base. Es importante tener en cuenta, a este respecto, que los grupos especiales no pueden añadir o restar nada a los derechos y obligaciones previstos en el Acuerdo SMC o el GATT de 1994. También está claramente establecido que los grupos especiales no deben realizar un examen *de novo* de las pruebas, ni sustituir con la suya la decisión de la autoridad competente.

3. Argumentación

a) Incumbe al Canadá la carga de la prueba de su alegación

4.68 En una diferencia sometida a la OMC, incumbe al reclamante la carga de la prueba. Esto significa, de entrada, que incumbe al Canadá, como reclamante, la carga de aportar pruebas y argumentos que acrediten una presunción *prima facie* de infracción. También significa que, si el equilibrio de las pruebas no es concluyente con respecto a una alegación concreta, ha de considerarse que el Canadá no ha fundamentado esa alegación.

b) La Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios es compatible con el Acuerdo SMC

i) *El USDOC determinó adecuadamente que los programas provinciales de derechos de tala constituyen una "contribución financiera"*

La madera en bruto es un bien según los términos del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC

4.69 El párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 establece que se considerará que existe una contribución financiera cuando un gobierno "proporcione bienes o servicios que no sean de infraestructura general". El Acuerdo SMC no define expresamente el significado de los términos "proporcione" o "bienes". Por consiguiente, el Grupo Especial debe examinar el sentido corriente de estos términos. La definición de diccionario que cita el propio Canadá define explícitamente el término "bienes" de forma que abarca todas las "propiedades o posesiones", con inclusión de "los cultivos en crecimiento, y otras cosas identificadas que hayan de separarse de propiedades inmuebles". En la legislación canadiense se define el término "bienes" de forma similar. Las provincias del Canadá, mediante sus sistemas de tenencia, proporcionan una "cosa identificada que haya de separarse de propiedades inmuebles", es decir, madera en bruto.

4.70 El Canadá hace la extraordinaria afirmación de que un bien ha de ser un producto que pueda ser objeto de comercio. El Canadá basa esta conclusión en unos argumentos erróneos lógicamente e ignora los principios básicos de interpretación de los tratados que están reflejados en el artículo 31 de la *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*. El Canadá pide que el Grupo Especial deduzca, de la utilización de los términos "productos importados" que se utilizan en el párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC y del término "producto" que se utiliza en las Partes III y V del Acuerdo SMC, que por "bienes" sólo puede entenderse bienes que sean objeto de comercio y que puedan ser inscritos en las listas a que hace referencia el artículo II del GATT de 1994. El hecho de que los "productos" sean bienes y el hecho de que los "productos importados" sean bienes, sin embargo, no quiere decir lógicamente que haya de deducirse que no entra nada más en el ámbito del significado del término "bienes".

Los regímenes provinciales de tenencia "proporcionan" madera en bruto

4.71 El Canadá alega que los gobiernos provinciales no proporcionan madera a los productores de madera aserrada, sino más bien se limitan a reconocer ciertos derechos de propiedad sobre la madera: el derecho de acceso a la misma o el derecho de extraerla. Según el *New Shorter Oxford English Dictionary*, sin embargo, la definición de "provides" (en la versión española "proporcione") incluye "make available" ("poner a disposición de"), además de "supply or furnish for use" ("suministrar o proveer para su uso"). Por tanto, aun en el caso de que se considerara que simplemente otorgan el derecho de acceso a la madera o de extracción de la misma, en lugar de proporcionar la madera en bruto misma, ese suministro seguiría representando el suministro de un bien en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC porque el gobierno pone la madera a disposición de los productores de madera aserrada.

4.72 El examen de los hechos demuestra una vez más que el Canadá intenta imponer la forma sobre la sustancia. El USDOC constató, y el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* aceptó⁶, que desde el punto de vista del titular de la tenencia no existe diferencia alguna entre que el gobierno otorgue un derecho a extraer madera y que el gobierno proporcione realmente la madera gracias al ejercicio de este derecho por el titular. De hecho, la única manera de proporcionar madera en pie (el bien en cuestión) es atribuyendo el derecho a extraer esa madera. Debe quedar fuera de toda discusión que si un gobierno otorga a una empresa el derecho a tomar un bien, tanto si se trata de retirar un artilugio cualquiera de un almacén aduanero como si se trata de extraer madera de tierras públicas, el gobierno está "proporcionando" ese bien según los términos del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

ii) *Los Estados Unidos determinaron adecuadamente que los programas provinciales de derechos de tala otorgan un beneficio*

Un beneficio es algo más favorable de lo que se obtendría en el mercado de no ser por la contribución financiera

4.73 Los Estados Unidos, después de haber determinado adecuadamente que se hizo una contribución financiera a los productores canadienses de madera aserrada blanda, estaban obligados a determinar si "con ello se otorga un beneficio", según los términos del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC. El Acuerdo SMC no define el término "beneficio". Sin embargo, el significado del término según es utilizado en el párrafo 1 b) del artículo 1 ha sido explorado en la OMC por anteriores grupos especiales y por el Órgano de Apelación, que han establecido que un beneficio es algo más favorable de lo que se obtendría en el mercado de no ser por una contribución financiera, y que "el 'mercado' al que debe hacerse referencia es el mercado *comercial*, es decir, un mercado no distorsionado por la intervención del gobierno".⁷

Comparar el precio de un bien fijado por el gobierno con el valor equitativo de mercado de ese bien en el país de suministro es compatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC

4.74 El artículo 14 del Acuerdo SMC contiene unas directrices para calcular el beneficio conferido por una subvención, que establecen que "no se considerará que el suministro de bienes o servicios ... por el gobierno confiere un beneficio, a menos que el suministro se haga por una remuneración inferior a la adecuada". En el texto del Acuerdo SMC no se define cuál es la "remuneración adecuada". Sin embargo, en el contexto del apartado d) del artículo 14, remuneración "adecuada" tiene que significar remuneración suficiente para eliminar el posible beneficio. Como ya se ha examinado anteriormente, un beneficio es algo más favorable de lo que se obtendría en el mercado comercial, es decir, el valor equitativo de mercado. Lógicamente, por tanto, la remuneración "adecuada" es el valor equitativo de mercado. Por consiguiente, el apartado d) del artículo 14 establece que el beneficio se debe calcular comparando el precio de los bienes o servicios fijado por el gobierno con el valor equitativo de mercado de los bienes o servicios en el país de suministro.

4.75 La cuestión es establecer qué pruebas pueden utilizarse para establecer cuál es ese valor equitativo de mercado si se respeta la directriz del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC según la cual la remuneración adecuada se ha de calcular "en relación con las condiciones reinantes en el mercado ... en el país de suministro". El apartado d) del artículo 14 no establece qué tipo de pruebas ha de utilizarse cuando se evalúe la cuestión del beneficio. Los precios registrados en el Canadá eran un indicador o inexistente o no fiable del valor equitativo de mercado. Así pues, tras un profundo

⁶ Véase el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.17.

⁷ Informe del Grupo Especial, *Brasil - Aeronaves (Párrafo 5 del artículo 21 - Canadá II)*, párrafo 5.29. (las cursivas figuran en el original)

análisis para garantizar la comparabilidad, los Estados Unidos utilizaron los precios de mercado de la madera en bruto de los Estados fronterizos del norte de los Estados Unidos como punto de partida para el cálculo de los puntos de referencia del valor equitativo de mercado en cada una de las provincias, a continuación analizaron las condiciones reinantes en el mercado del Canadá (por ejemplo, obligaciones de construir carreteras, silvicultura y protección frente a incendios y enfermedades) y ajustaron el cálculo de los puntos de referencia en consecuencia, para llegar al valor equitativo de mercado de la madera en bruto *en el Canadá*.

4.76 El propio Canadá ha reconocido que pueden utilizarse, como base para evaluar el valor equitativo de mercado en el país de suministro, datos sobre precios de fuentes distintas del país de suministro. La cuestión central en la reclamación del Canadá, por tanto, no es si el apartado d) del artículo 14 impide la utilización de precios "fuera del país de suministro" (por ejemplo, los precios de importación) para evaluar el valor equitativo de mercado en el país de suministro. Al contrario, las cuestiones centrales en la alegación del Canadá son cuestiones de hecho: 1) ¿tenían los Estados Unidos un fundamento razonable para rechazar los precios privados que se practicaban en el Canadá como base para establecer el valor equitativo de mercado?; y 2) ¿los datos sobre los precios de la madera en bruto comparable en el norte de los Estados Unidos podían servir de base fáctica razonable para establecer el valor equitativo de mercado de la madera en bruto en el Canadá? Como ya se ha examinado, la respuesta a estas dos preguntas es sí; por consiguiente, debe desestimarse la alegación del Canadá.

Los precios privados en el Canadá no constituyen una base fiable para determinar el valor equitativo de mercado

4.77 Como antes se ha indicado, el Órgano de Apelación y anteriores grupos especiales de la OMC han constatado que "el mercado proporciona una base de comparación apropiada"⁸ y que "el 'mercado' al que debe hacerse referencia es el mercado *comercial*, es decir, un mercado no distorsionado por la intervención del gobierno".⁹ Los precios deprimidos por la contribución financiera del gobierno no representan un precio de mercado comercial que permita medir el beneficio ya que no representan un "mercado no distorsionado por la intervención del gobierno".

4.78 En el presente caso, los Estados Unidos solicitaron pruebas de los precios no fijados por los gobiernos del Canadá para la madera en bruto. Sin embargo, las pruebas que constan en el expediente demuestran que el limitado número de datos sobre precios no fijados por los gobiernos que presentaron las partes canadienses es inadecuado y que estos precios estaban influidos significativamente por la propia contribución financiera, es decir, la entrega de madera en bruto por los gobiernos provinciales. Por consiguiente, los precios registrados sencillamente no eran informativos sobre la remuneración adecuada, es decir, el valor equitativo de mercado.

Los precios de la madera en bruto comparable de los Estados del norte de los Estados Unidos, ajustados adecuadamente, constituyen una base razonable para establecer el valor equitativo de mercado de la madera en bruto en el Canadá

4.79 Como antes se ha examinado, no se disponía de información adecuada sobre los precios de mercado procedente de fuentes canadienses que pudiera servir de base para establecer un valor equitativo de mercado. A pesar de lo que alegue el Canadá, empezar a partir de los precios de la madera en bruto comparable de la misma especie que está inmediatamente al otro lado de la frontera y ajustar esos precios, según proceda, en función de las condiciones del mercado provincial es una base

⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves civiles*, párrafo 157.

⁹ Informe del Grupo Especial, *Brasil - Aeronaves (Párrafo 5 del artículo 21 - Canadá II)*, párrafo 5.29. (las cursivas figuran en el original)

razonable para establecer el valor equitativo de mercado de la madera en bruto en el Canadá. El examen de los hechos subyacentes y el cálculo realizado por los Estados Unidos en el presente caso demuestran lo que acaba de decirse.

4.80 Es un hecho indiscutido que el mercado de América del Norte de madera aserrada está muy integrado. El Canadá, de hecho, exporta más del 60 por ciento de su madera aserrada blanda a los Estados Unidos. La madera en bruto de los Estados Unidos y el Canadá abastece, por consiguiente, a la misma demanda de América del Norte de productos de madera aserrada. Así pues, debido a la naturaleza derivada de los precios de la madera en bruto, los precios de mercado de la madera en bruto en los Estados Unidos son un punto de partida lógico y razonable para la estimación del valor equitativo de mercado de la madera en bruto del Canadá. La madera en bruto de los Estados Unidos se ofrece también en términos comerciales a los productores de madera aserrada del Canadá. El Canadá no ha discutido el hecho de que los aserraderos canadienses efectivamente compran madera en bruto estadounidense -tanto en pie como en forma de trozas- y la consumen en sus instalaciones ubicadas en el Canadá.

4.81 Los Estados Unidos, para compensar las diferencias que pudiera haber en la combinación de especies, calcularon unos puntos de referencia del valor equitativo de mercado por especies individuales. Los Estados Unidos utilizaron también promedios -un punto de referencia del valor equitativo de mercado, medio y por especies individuales, para cada provincia y un precio administrativo medio para cada provincia- con el fin de tener en cuenta las demás diferencias que pudieran influir en el valor de las partidas concretas de madera en bruto. La utilización de promedios es un aspecto aceptado y muy difundido de los sistemas de derechos de tala del Canadá. Además, los Estados Unidos hicieron los ajustes adecuados de la información sobre precios en los Estados Unidos para llegar a una estimación del valor equitativo de mercado de la madera en bruto en el Canadá. Como pone de manifiesto la Determinación definitiva¹⁰, los Estados Unidos realizaron un profundo análisis de las condiciones de venta en el Canadá e introdujeron los ajustes necesarios para tener en cuenta obligaciones tales como la construcción de carreteras y la silvicultura, que son condiciones para la venta en el Canadá. El resultado era una estimación razonable del valor equitativo de mercado de la madera en bruto en el Canadá que es totalmente conforme con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

El Acuerdo SMC no define el "beneficio" en términos de un aumento de la producción o una bajada de los precios de la mercancía en cuestión y no establece ninguna excepción en favor de los recursos naturales utilizados como insumos

4.82 El Canadá afirma, sin ninguna justificación en el texto de los Acuerdos de la OMC, que el Grupo Especial debe insertar en el Acuerdo SMC una norma especial referente a las contribuciones financieras que adoptan la forma de una aportación por un gobierno de un recurso natural cuya oferta es fija. Según el Canadá, las condiciones reinantes en este mercado son tales que ninguna renuncia del Gobierno a obtener una remuneración adecuada puede provocar un aumento de la producción ni tener un impacto negativo sobre el comercio. Así pues, el Canadá sostiene que "en un análisis del beneficio se deben evaluar" los efectos de la subvención sobre el comercio.

4.83 Este argumento carece totalmente de fundamento en el Acuerdo SMC. El artículo 14, que se titula "Cálculo de la cuantía de una subvención en función del beneficio obtenido por el receptor", establece que lo determinante para establecer si existe un beneficio a los efectos del párrafo 1 del artículo 1 es la existencia del beneficio para el receptor, no la existencia de efectos demostrables sobre el comercio. El artículo 14 no describe en ninguna parte el beneficio en términos del efecto sobre la

¹⁰ Véase *Notice of Final Affirmative Countervailing Duty Determination and Final Negative Critical Circumstances Determination: Certain Softwood Lumber Products From Canada*, 67 Fed. Reg. 15545 (2 de abril de 2002) ("Determinación definitiva") (EE.UU.-2).

producción del receptor. Si el gobierno hace una contribución financiera y el receptor tiene un beneficio, se cumplen las condiciones de la definición de subvención que establece el Acuerdo SMC. Lo que el Canadá afirma que "debe" añadirse a esta definición no puede dejar sin efecto el texto efectivo del Acuerdo SMC.

iii) *Los Estados Unidos calcularon la tasa de subvención de una manera compatible con el Acuerdo SMC y el GATT de 1994*

4.84 Cuando se trata de ramas de producción, como la de madera aserrada blanda, que tienen un número extremadamente amplio de productores, no es posible examinar en una investigación las subvenciones recibidas por cada uno de los productores individuales. Como refleja el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC, los Miembros tienen reconocido un margen de flexibilidad para llevar a cabo las investigaciones sobre una base distinta de su realización empresa por empresa. En el presente caso, los Estados Unidos investigaron, más que los productores individuales, los programas de subvenciones del gobierno en cuestión y, tomando como base la información facilitada por los gobiernos provinciales y el gobierno federal, calcularon la cuantía agregada de todas las subvenciones a los productores de la mercancía en cuestión (el numerador). A continuación, los Estados Unidos dividieron las subvenciones agregadas por las ventas totales de la mercancía que se beneficiaron de las subvenciones (el denominador).

4.85 Este tipo de investigación agregada de la subvención es totalmente conforme con el Acuerdo SMC y el Canadá no alega lo contrario. Lo que el Canadá alega, al contrario, es que la manera en que los Estados Unidos calcularon el derecho compensatorio es incompatible con los párrafos 1 y 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. Sin embargo, el Canadá no ha establecido una presunción *prima facie*.

4.86 El párrafo 1 del artículo 19 del Acuerdo SMC obliga a que se formule una determinación definitiva de la cuantía de la subvención así como una determinación definitiva de la existencia de daño como condición previa para la imposición de un derecho compensatorio. El párrafo 1 del artículo 19, sin embargo, no establece ningún requisito con respecto a la forma en que ha de determinarse la existencia de subvención o de daño. Estas obligaciones han de buscarse en otras partes del Acuerdo SMC.

4.87 El párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC establece un límite superior a la cuantía del derecho compensatorio que puede imponerse, es decir, la cuantía de la subvención que se haya concluido existe. La cuestión abordada en el párrafo 4 del artículo 19 explícitamente es la *percepción* de los derechos *después* de que se haya "concluido existe" una subvención. El único requisito de cálculo que establece el párrafo 4 del artículo 19 es que la subvención se calcule por unidad. El párrafo 4 del artículo 19 no establece ningún requisito más con respecto a la forma en que ha de calcularse la subvención.¹¹ El Canadá, de hecho, admite que su alegación con respecto al párrafo 4 del artículo 19 depende de la existencia de una incompatibilidad con otra disposición del Acuerdo SMC que impondría obligaciones con respecto al cálculo de la subvención.

4.88 El párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC establece dos obligaciones: 1) cuando se haya "establecido" un derecho compensatorio, ese derecho se "percibirá" de forma no discriminatoria; y 2) cuando un exportador que no haya sido investigado "esté sujeto" a derechos compensatorios, este exportador tendrá derecho a un examen acelerado que permita establecer un tipo de derecho compensatorio individual para él. El texto del párrafo 3 del artículo 19 no establece en ningún

¹¹ Igualmente, el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 establece que la cuantía de la subvención que se sepa ha sido concedida es el límite superior de la cuantía del derecho compensatorio que podrá imponerse. En el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 no se considera la forma en que ha de calcularse la subvención.

momento ninguna obligación con respecto a la metodología que ha de utilizarse para calcular la cuantía de la subvención, ni de forma agregada ni en lo que respecta a cada exportador individual.

4.89 Así pues, aunque otras disposiciones del Acuerdo SMC establezcan obligaciones con respecto al cálculo del beneficio, el Canadá no ha identificado ninguna de estas obligaciones en el artículo 19 o el GATT de 1994 en apoyo de sus alegaciones con respecto al cálculo de la subvención. Por consiguiente, no ha establecido una presunción *prima facie* de infracción.

4.90 Además, en la medida en que las alegaciones del Canadá se refieren a constataciones fácticas utilizadas en apoyo de la metodología de los Estados Unidos, el Grupo Especial, por supuesto, puede hacer una evaluación objetiva de los hechos. No obstante, el Grupo Especial no está encargado de llevar a cabo un examen *de novo* de los hechos. Al contrario, el Grupo Especial tiene que determinar si los Estados Unidos "han evaluado *todos los factores pertinentes*, y ... han facilitado una *explicación razonada y adecuada* del modo en que los factores corroboran su determinación".¹² Las constataciones fácticas de los Estados Unidos en el presente caso estuvieron bien apoyadas y razonadas.

iv) *Las subvenciones que se otorgan a través de los programas provinciales de derechos de tala en el Canadá son específicas según los términos del Acuerdo SMC*

4.91 En el marco del Acuerdo SMC, "se considerará que existe subvención cuando haya una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un Miembro" y con ello se otorgue un beneficio. Según el párrafo 2 del artículo 1 del Acuerdo SMC, un programa que cumpla en todos los demás sentidos los requisitos de la definición de subvención será sometido a medidas compensatorias si es "específico" con arreglo a las disposiciones del artículo 2 del Acuerdo SMC. El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC establece tres principios que han de aplicarse para determinar si una subvención es específica "para una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción" -denominados colectivamente en el Acuerdo SMC "determinadas empresas"- dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante.

4.92 Primero, como cuestión de derecho, una subvención es específica si la autoridad otorgante limita *explícitamente* el acceso a la subvención a determinadas empresas. Segundo, una subvención *no* es específica, por una cuestión de derecho, si la autoridad otorgante establece criterios o condiciones objetivos que rijan el derecho a obtener una subvención y su cuantía, siempre que el derecho sea automático y que se respeten estrictamente tales criterios y condiciones. Tercero, aun en caso de que la legislación bajo la que opere la autoridad otorgante no parezca crear *de jure* una subvención específica después de haberse llevado a cabo las dos primeras etapas del análisis, el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC establece que podrán considerarse otros factores para determinar si la subvención es, *de hecho*, específica. Así pues, el párrafo 1 c) del artículo 2 establece que, aunque una subvención tenga la "apariencia" de ser muy accesible en una economía, sin embargo podrá ser específica si, como cuestión de hecho, es utilizada únicamente o predominantemente o desproporcionadamente por un número limitado de determinadas empresas.

4.93 Los Estados Unidos actuaron de forma compatible con las obligaciones dimanantes del Acuerdo SMC al constatar que los programas provinciales de derechos de tala en el Canadá son específicos. La subvención en cuestión en el presente asunto consiste en el suministro de madera en bruto de la Corona a los fabricantes de madera aserrada a precios inferiores a los del mercado. Así pues, la indagación adecuada en virtud del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC es si los receptores efectivos de la madera en bruto de la Corona, sean éstos una empresa, una rama de producción o un grupo, son limitados.

¹² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cordero*, párrafo 103.

4.94 El expediente del caso demuestra claramente que los programas de subvenciones a través de los derechos provinciales de tala fueron utilizados por un "número limitado de determinadas empresas" según los términos del párrafo 1 c) del artículo 2. El Acuerdo SMC no define los términos "número limitado". Como cuestión de hecho, el USDOC constató que los programas de subvenciones a través de los derechos de tala fueron utilizados por un solo grupo de ramas de producción, formado por los fabricantes de pasta de papel y papel, y por los aserraderos y reelaboradores que producen la mercancía en cuestión. Un número tan pequeño de usuarios ha de considerarse "limitado" de acuerdo con cualquier definición razonable del término.

4.95 El Canadá no niega que no haya otros receptores de la madera en bruto aparte de las ramas de producción de madera aserrada y de pasta de papel y papel. Al contrario, intenta redefinir la prueba de la especificidad. El Canadá querría que este Grupo Especial ignore los términos claros del Acuerdo SMC y establezca, en cambio, unas obligaciones y requisitos que no se encuentran en ninguna parte de dicho Acuerdo. Primero, el Canadá intenta extraer del Acuerdo SMC un requisito de intención o propósito, a pesar de que el texto no exige en ninguna parte que se formule una constatación de que la autoridad otorgante tenía la intención de limitar la subvención. Al contrario, el objetivo claro del párrafo 1 c) del párrafo 2 es dejar que los hechos hablen por sí solos. El párrafo 1 c) del artículo 2 se remite sencillamente a si un número limitado de empresas utiliza una subvención, no a los motivos por los que es así. A continuación, sin ningún fundamento en el Acuerdo SMC, el Canadá alega que las subvenciones no son específicas si son "adoptadas en el contexto del marco general de políticas económicas y sociales de un Miembro, como lo es la explotación sostenible de los recursos naturales". Sin embargo, una excepción en favor de las "políticas" anularía el requisito de especificidad en la medida en que *todas* las subvenciones se encuadran en algún marco general de políticas sociales o económicas. Por último, el Canadá trata de crear una excepción al artículo 2 que excluiría la posibilidad de formular una constatación de especificidad cuando "las *características inherentes* del supuesto producto ... son lo que limita el número de usuarios del programa, y no un favoritismo deliberado del gobierno". Sin embargo, las "características inherentes" del bien subvencionado tampoco son un factor a considerar en virtud del párrafo 1 del artículo 2. El hecho de que un insumo subvencionado sólo tenga utilidad económica para un número limitado de potenciales receptores no lo exime, y no puede hacerlo, de las disciplinas del Acuerdo SMC.

4.96 El Canadá alega también que los Estados Unidos infraestimaron el número de ramas de producción que utilizan las subvenciones otorgadas a través de los derechos de tala porque utilizaron una definición inadecuada de los términos "rama de producción". El Canadá pretende constreñir el significado natural de los términos "rama de producción" de forma que las ramas de producción se identificarían no por la clase general de productos que producen sino por un producto particular o por un conjunto reducido de productos. El Canadá alega además que un "grupo de ramas de producción" está igualmente limitado a los miembros individuales que hacen productos similares. El argumento del Canadá no tiene absolutamente ningún fundamento ni en el texto ni en la lógica de la disposición. La interpretación del Canadá contradice el sentido corriente del término "grupo", que en el contexto del párrafo 1 del artículo 2 significa clara y llanamente "una o más" empresas o ramas de producción; no es necesario que todos sus miembros sean idénticos, ni siquiera similares, para ser considerados un grupo.

4.97 Igualmente, el Grupo Especial debe rechazar el argumento del Canadá en el sentido de que los términos "rama de producción nacional", definidos en el párrafo 1 del artículo 16 del Acuerdo SMC, constituyen el contexto que permite entender qué significan los términos "rama de producción" que se utilizan en el párrafo 1 del artículo 2. El párrafo 1 del artículo 16 define los términos "rama de producción nacional" dentro del contexto de la determinación del "producto similar" nacional, mientras que las determinaciones sobre la especificidad a que hace referencia el artículo 2 no se limitan a "productos similares" concretos. No hay ninguna conexión lógica entre la definición de la rama de producción nacional perjudicada por una importación de un producto concreto y la determinación acerca de si una subvención se limita a determinadas empresas o ramas de producción.

4.98 Por último, los Estados Unidos constataron explícitamente que "las subvenciones otorgadas por los programas de derecho de tala [] no son 'ampliamente accesibles y de utilización generalizada'. *La gran mayoría de las empresas y ramas de producción del Canadá no recibe beneficios de estos programas*".¹³ Con independencia de cómo pretenda subdividir o redefinir el Canadá las ramas de producción que reciben la subvención, el hecho sigue siendo que la economía del Canadá en general y las economías de cada una de las provincias en particular tienen una gran dimensión y están diversificadas, y los programas de derechos de tala provinciales son utilizados por un solo grupo de ramas de producción de productos forestales dentro de estas economías diversificadas. Por consiguiente, el Grupo Especial debe rechazar las alegaciones del Canadá con respecto a las disposiciones del párrafo 1 c) del artículo 2 referentes a la diversificación económica.

c) La investigación se llevó a cabo de conformidad con las obligaciones dimanantes del artículo 12 del Acuerdo SMC

4.99 Los Estados Unidos llevaron a cabo esta investigación en total conformidad con las obligaciones dimanantes del artículo 12 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos se aseguraron de que todas las partes recibían aviso de la información que se necesitaba para la investigación, tenían amplia oportunidad de presentar la información pertinente, tenían acceso a toda la información sometida a los Estados Unidos en el curso de la investigación y eran informadas de los hechos esenciales sometidos a consideración. Los Estados Unidos, por tanto, se aseguraron de que todas las partes interesadas tenían una amplia oportunidad de defender sus intereses. Ninguna de las dos alegaciones de error del Canadá soporta un examen a la luz de los hechos que constan en el expediente.

4.100 Los Estados Unidos cumplieron totalmente las disposiciones de los párrafos 1, 3 y 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC en lo que respecta a la selección de los puntos de referencia de los programas de derechos de tala de Alberta y Saskatchewan. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 12, todas las partes interesadas fueron informadas de que los Estados Unidos solicitaban información referente a los Estados fronterizos del norte de los Estados Unidos para elegir unos puntos de referencia adecuados para los programas de derechos de tala del Canadá. Teniendo en cuenta que se dio traslado a todas las partes interesadas que participaban en la investigación de toda la información recibida por los Estados Unidos, el procedimiento es conforme con las disposiciones del párrafo 3 del artículo 12. Habida cuenta de que en la Determinación preliminar¹⁴ se anunció que los Estados Unidos estaban utilizando los Estados fronterizos del norte como punto de referencia para los programas de derechos de tala del Canadá, se establecían los criterios que utilizarían los Estados Unidos para seleccionar los puntos de referencia y se indicaba que Minnesota era una alternativa que podía utilizar el USDOC, y habida cuenta de que toda la información recibida por los Estados Unidos sobre Minnesota fue facilitada a todas las partes interesadas, los Estados Unidos informaron a las partes interesadas de los "hechos esenciales considerados" y, por consiguiente, actuaron de conformidad con las disposiciones del párrafo 8 del artículo 12.

4.101 La actuación de los Estados Unidos fue también totalmente conforme con el Acuerdo SMC en lo que respecta a la carta del Maine Forest Products Council ("MFPC"). Los Estados Unidos entregaron copia de la carta del MFPC a todas las partes interesadas y dieron a éstas la oportunidad de presentar información "que aclare, corrija o refute" la información que contenía esa carta. Al haber entregado copia de la carta a todas las partes interesadas, los Estados Unidos se aseguraron de que

¹³ *Issues and Decision Memorandum: Final Results of the Countervailing Duty Investigation of Certain Softwood Lumber Products from Canada*, página 52 (sin cursivas en el original) (21 de marzo de 2002) (Canadá-1).

¹⁴ *Notice of Preliminary Affirmative Countervailing Duty Determinations, Preliminary Affirmative Critical Circumstances Determination, and Alignment of Final Countervailing Duty Determination with Final Antidumping Duty Determination: Certain Softwood Lumber Products from Canada*, 66 Fed. Reg. 43186 (17 de agosto de 2001) (Canadá-20) ("Determinación preliminar").

cumplían las prescripciones del párrafo 1 del artículo 12. Además, las oportunidades que se ofrecieron de hacer observaciones y refutar la información cumplían con creces los requisitos del párrafo 3 del artículo 12. Yendo más allá de lo dispuesto en el párrafo 8 del artículo 12, los Estados Unidos calificaron expresamente la información que contenía la carta del MFPC como "importante para ciertas cuestiones del procedimiento, y refer[ente] al intercambio de opiniones de expertos en curso sobre un asunto técnico". Por consiguiente, los Estados Unidos informaron a las partes interesadas de que la información que contenía la carta del MFPC formaba parte de los "hechos esenciales considerados", y expresamente les dio la oportunidad de utilizar esta información en la exposición de su caso, o presentar información adicional para aclararla, corregirla o refutarla. Así pues, la comunicación de esta información se produjo con tiempo suficiente para que las partes defendieran sus intereses.

- d) Los Estados Unidos iniciaron la investigación sobre la madera aserrada blanda basándose en un apoyo adecuado de la rama de producción nacional de conformidad con las disposiciones del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC

4.102 La solicitud referente a la madera blanda aserrada contiene pruebas indiscutidas que establecen que fue apoyada por productores estadounidenses de madera aserrada blanda que representaban el 67 por ciento de la producción total estadounidense de madera aserrada blanda. Este nivel de apoyo de la rama de producción indudablemente satisface los criterios del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC. El Canadá no discute este hecho.

4.103 El Canadá no ha denunciado las disposiciones de la legislación estadounidense que regulan el apoyo de la rama de producción, sino más bien la específica determinación fáctica de apoyo de la rama de producción en el presente caso. No obstante, el único argumento ofrecido por el Canadá es una alegación sin fundamento de que la simple existencia de la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 inducía a apoyar la solicitud, impidiendo de ese modo una determinación objetiva del apoyo de la rama de producción. En efecto, el Canadá querría introducir en el Acuerdo SMC la prescripción de que las autoridades investigadoras examinen los motivos de los posibles reclamantes. Sin embargo, el Órgano de Apelación rechazó inequívocamente, en el asunto *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*, este argumento. Por consiguiente, la alegación del Canadá no tiene ningún apoyo en el texto del párrafo 4 del artículo 11 o en los hechos que constan en el expediente.

4. Conclusión

4.104 Así pues, los Estados Unidos piden que el Grupo Especial rechace las alegaciones del Canadá en su totalidad.

C. PRIMERA DECLARACIÓN ORAL DEL CANADÁ

4.105 En su Primera declaración oral, el Canadá formuló los argumentos que a continuación se resumen.

1. Contribución financiera

4.106 Por "**derechos de tala**" se entiende el derecho otorgado a un extractor de madera de entrar en un bosque que es propiedad de una provincia, elegir un árbol y talarlo. Los gobiernos provinciales transfieren derechos de tala a los extractores de madera (empresas madereras o madereros) mediante un contrato de tenencia o mediante una licencia. Por **madera en bruto** se entiende los árboles en pie. Los madereros cortan la madera en bruto y la procesan para obtener **trozas**, que son sometidas a una nueva elaboración para obtener **madera aserrada** blanda y una amplia variedad de distintos productos. La madera aserrada y determinados productos manufacturados con madera aserrada son la mercancía en cuestión. La madera aserrada y las trozas, que son objetos físicos que pueden ser objeto

de comercio, son productos. Los árboles en pie y los derechos de extracción de madera no son objetos físicos que puedan ser objeto de comercio; no son productos. El hecho de que pueda obtenerse una mercancía de estos derechos no convierte el derecho mismo en mercancía.

4.107 En general, las provincias son propietarias de los bosques y árboles y se sirven de contratos de tenencia o del otorgamiento de licencias para transferir a personas privadas el derecho de extraer árboles. A cambio de este derecho, los contratos y acuerdos obligan a los madereros a asumir una amplia gama de responsabilidades en la ordenación de los bosques y unos significativos costos en especie, además del pago efectivo del derecho de tala en el momento de la extracción de la madera.

4.108 En el presente asunto está en cuestión la interpretación de los términos "proporcione bienes" que se utilizan en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1. El sentido corriente del término "*goods*" ("bienes o productos") es propiedades muebles, personales y tangibles. El uso corriente del término "*goods*" no abarca los objetos intangibles, como los derechos de propiedad intelectual, o los intereses inmobiliarios. El término "*goods*" no incluye todo tipo de propiedades, ni todo lo que tenga valor económico o sea un recurso económico.

4.109 El sentido corriente del término "*goods*" resulta reforzado por el *contexto* en que se utiliza. Ninguna disposición del Acuerdo sobre la OMC justifica la interpretación de que "*goods*" abarca todo aquello que tenga valor económico. Igualmente, nada en el *objeto y fin* del Acuerdo SMC obliga a este Grupo Especial a interpretar el término "*goods*" de otra forma que no sea atendiendo a su sentido corriente. Como ha observado el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, el Acuerdo SMC regula *algunos* actos de los gobiernos, pero no otros. El *objetivo* del Acuerdo SMC en general y del artículo 1 en particular no es regular todas las transferencias de recursos económicos que pueda hacer un gobierno.

4.110 Como cuestión de derecho, por "*goods*" se entiende propiedades personales muebles; a los efectos del Acuerdo sobre la OMC, han de ser objetos susceptibles de comercio a los que pueda atribuirse una clasificación arancelaria.

4.111 En los hechos que concurren en el presente asunto, los derechos de extracción de madera son unos intereses reales intangibles. En cuanto tales, no son incluibles en los términos "proporcione bienes" que figuran en el encabezamiento del párrafo 1 a) 1) del artículo 1. La única forma de incluir los derechos en cuestión, o incluso los árboles en pie, en el término "*goods*" es proponer que el término abarque todos los derechos de cualquier tipo de una persona. El Acuerdo sobre la OMC no ofrece apoyo para tal afirmación.

4.112 El derecho a talar madera en pie no es susceptible de clasificación arancelaria porque no es susceptible de comercio transfronterizo. La transferencia de derechos de tala no equivale a proporcionar los bienes o productos.

2. Beneficio

4.113 En la Determinación definitiva, el USDOC comparó las cuotas provinciales por derechos de tala con los precios de los derechos de tala en determinadas tierras de su propio territorio. El USDOC constató que los precios en los Estados Unidos eran superiores y concluyó que las cuotas por derechos de tala otorgaban un beneficio si se hacía esta comparación transfronteriza.

4.114 Este planteamiento de la determinación y el cálculo del beneficio infringe el Acuerdo SMC. El sentido corriente del apartado d) del artículo 14 es exigir que el beneficio se determine y calcule en relación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Se trata de una cuestión *de derecho*. No es un debate de los hechos.

4.115 La postura del Canadá se basa en el sentido corriente del apartado d) del artículo 14, que establece que: "la adecuación de la remuneración *se determinará* en relación con *las condiciones reinantes en el mercado* para el bien ... *en el país de suministro* ...". [sin cursivas en el original] No hay en el contexto, en el objeto y fin ni en los antecedentes de negociación del artículo 14 nada que permita interpretar la palabra "en" más que como "en". Como ha constatado el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*: "El apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no se refiere simplemente a las 'condiciones del mercado' en general, sino expresamente a las reinantes 'en el país de suministro' del bien."

4.116 El apartado d) del artículo 14 obliga a referirse a las "condiciones reinantes en el mercado ... en el país de suministro" para determinar la adecuación de la remuneración. El sentido corriente del término "reinantes" es "que existen". Este requisito no se puede eludir interpretando que "en relación con" significa "teniendo en cuenta".

4.117 El Acuerdo SMC no atribuye a la autoridad investigadora la capacidad discrecional de rechazar los puntos de referencia dentro del país de suministro. Al contrario, el apartado d) del artículo 14 obliga a utilizar las "condiciones reinantes en el mercado ... en el país de suministro". A pesar de esta prescripción, el USDOC rechazó los puntos de referencia dentro del país de suministro alegando que la intervención de los gobiernos supuestamente contenía la subida de los precios del mercado privado, haciéndolos inutilizables.

4.118 Los Estados Unidos alegan que: 1) la información presentada era "limitada", y 2) los "precios observados sencillamente no informaban sobre la remuneración adecuada" porque estaban "influidos significativamente por la propia contribución financiera". Ambos argumentos carecen de fundamento.

4.119 Primero, no cabe duda de que el USDOC disponía de pruebas abundantes sobre las condiciones reinantes en los mercados de Quebec, Ontario, Alberta y Columbia Británica. Estas pruebas no eran "limitadas". El Canadá presentó también información que demostraba que los sistemas de derechos de tala se gestionan de forma compatible con los principios del mercado. Esta información demostraba que todas las provincias obtenían beneficios sustanciales de la ordenación de sus bosques.

4.120 Segundo, el Acuerdo SMC no permite descartar puntos de referencia de las condiciones reinantes en el mercado debido a la "contención de la subida de los precios". Así lo ha confirmado el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*. Además, los Estados Unidos no hicieron ningún análisis que les permitiera llegar a la conclusión de que existía tal contención de la subida de los precios.

4.121 El intento más reciente de los Estados Unidos de justificar sus comparaciones transfronterizas consiste en ofrecer un argumento totalmente nuevo que se basa en las sustituciones de palabras, y en lo que se denomina "lógica", que sustituye a la ley. El argumento -que el apartado d) del artículo 14 exige que el "valor equitativo de mercado" de la madera en bruto en el Canadá sea el punto de referencia adecuado para calcular el beneficio- es *totalmente nuevo*. No se encuentra ni en la Determinación preliminar ni en la Determinación definitiva, ni en la legislación estadounidense ni en el Acuerdo SMC.

4.122 El argumento es la última de una serie de posturas cambiantes que los Estados Unidos han ido adoptando en el curso de esta diferencia. En el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*, los Estados Unidos pasaron de alegar que "en" significa "fuera" a alegar que "fuera" realmente quiere decir "en". En otro intento de argumentar la utilización de los precios estadounidenses como punto de referencia adecuado, los Estados Unidos vuelven a afirmar que "fuera" significa realmente "en" -pero esta vez después de varios regates.

4.123 Los Estados Unidos empiezan alegando que una determinación sobre el beneficio exige un análisis del tipo "de no ser por", que implique la comparación del precio fijado por el gobierno para un producto con el que tendría ese producto de no haber sido por la contribución financiera. Sin embargo, tratándose de proporcionar bienes, el mercado es el mercado reinante tal y como existe. El Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* ha confirmado esta interpretación.

4.124 Partiendo de esta errónea interpretación del "beneficio", los Estados Unidos se centran en el propio apartado d) del artículo 14, y alegan que: "[un] beneficio es algo más favorable de lo que se obtendría en el mercado comercial, es decir, el valor equitativo de mercado. Lógicamente, por tanto, la remuneración 'adecuada' es el valor equitativo de mercado". A continuación alegan que tuvieron que buscar en otra parte los precios para calcular los puntos de referencia del valor equitativo de mercado porque las condiciones reinantes en el mercado del Canadá eran "indicadores no fiables" de ese valor equitativo de mercado. Al actuar de este modo, convierten el apartado d) del artículo 14 en una disposición que mide la adecuación de la remuneración comparando el precio fijado por un gobierno con un valor equitativo de mercado reconstruido, en lugar de hacerlo con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.

4.125 En un esfuerzo final por remodelar los requisitos para formular una determinación de existencia de una "remuneración adecuada", los Estados Unidos afirman que el valor equitativo de mercado "ha de ser" determinado "en relación con" "las condiciones de venta". La sustitución de las "condiciones reinantes en el mercado" por "las condiciones de venta" no es más que otro intento de los Estados Unidos de volver a eludir el sentido corriente de "reinantes", que es "que existen". El texto del Acuerdo exige una determinación que ha de basarse en los factores existentes en el mercado del Canadá, no en un ajuste de los precios estadounidenses basado en una interpretación errónea de las "condiciones de venta".

4.126 Entrelazado con esto se encuentra el argumento ya familiar de que "en relación con" significa "teniendo en cuenta". Aunque los motivos de este argumento de los Estados Unidos hayan cambiado, la respuesta del Canadá es la misma. El sentido corriente de "en relación con" es "sobre la base de". No es "teniendo en cuenta".

4.127 Estas sustituciones de términos permiten a los Estados Unidos interpretar el apartado d) del artículo 14 como si dijera: el valor equitativo de mercado se determinará mediante un punto de referencia derivado de un mercado no distorsionado por intervenciones del gobierno, teniendo en cuenta las condiciones de venta del bien ... en el país de suministro.

4.128 Según los Estados Unidos, esta metamorfosis es tan convincente que no cabe "ninguna discusión" sobre ninguna parte de la misma. Todos los pasos de esta supuesta "lógica" están en discusión. Por mucho que se sustituyan palabras no se podrá modificar el hecho de que el apartado d) del artículo 14 obliga a formular una determinación sobre la adecuación de la remuneración mediante las condiciones prevalecientes en el mercado en el país de suministro.

4.129 El USDOC rechazó también de forma incorrecta el análisis económico que demuestra que las cuotas por derechos de tala no otorgan ninguna ventaja comercial a los productores de madera aserrada o a los madereros. El USDOC ha explicado en su Determinación definitiva que su función era "cuantificar y reparar" la distorsión del mercado estadounidense que constituía "el eje de esta indagación". En respuesta, el Canadá presentó al USDOC pruebas económicas detalladas que demostraban que los programas de derechos de tala no causan ninguna distorsión del comercio.

4.130 El USDOC sostuvo a continuación que no podía examinar estas pruebas por su "complejidad". Los Estados Unidos contradicen ahora a su propia autoridad investigadora al alegar que las pruebas no son las pertinentes para una determinación sobre el "beneficio" y que el Canadá está intentando "insertar" una norma especial en el Acuerdo SMC. El Canadá no hace tal cosa. Al

contrario, el Canadá ha presentado al USDOC pruebas sobre una cuestión que el propio USDOC afirmó que era fundamental en este caso.

4.131 Para formular una determinación sobre la existencia de un beneficio relacionado con los sistemas de derechos de tala se ha de tener en cuenta el hecho de que, en el presente caso, el mercado es un mercado de rentas. Este planteamiento es conforme con las interpretaciones de los grupos especiales y del Órgano de Apelación del párrafo 1 b) del artículo 1 y del objeto y fin del Acuerdo. El Órgano de Apelación ha confirmado que el término "beneficio" implica una comparación *basada en el mercado* y ha establecido que eso permite la identificación, en su caso, del "potencial de distorsión del comercio". Por lo tanto, en el presente caso el análisis de la remuneración en relación con las condiciones reinantes en el mercado debe incluir la consideración de si los cupos por derechos de tala pueden causar una distorsión del comercio.

3. Transferencia

4.132 Los Estados Unidos pretenden que han determinado que las provincias subvencionan a quienes *talán madera en pie*. Los Estados Unidos han impuesto derechos compensatorios a la *madera aserrada*. Las pruebas que constan en el expediente demuestran, y los Estados Unidos no lo discuten, que hay productores de madera aserrada que obtienen trozas o insumos de la madera aserrada de fuentes no vinculadas distintas del Gobierno. Por consiguiente, la cuestión sometida al Grupo Especial es si los Estados Unidos pueden presumir, *como han hecho*, que estos productores se beneficiaron de una supuesta subvención a la *extracción de madera en bruto*.

4.133 De conformidad con el artículo 1, para establecer que una persona está "subvencionada", la autoridad investigadora ha de establecer que la persona recibió una contribución financiera, y que ésta confiera ("otorgue") un beneficio. Si los productores de madera aserrada no extraen madera en bruto sino que obtienen insumos de productores situados en una etapa anterior del proceso de producción, toda supuesta subvención ha de ser, por definición, indirecta. Para establecer la existencia de una subvención indirecta ha de demostrarse la existencia tanto de una contribución financiera indirecta, de conformidad con el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1, como de un beneficio, de conformidad con el párrafo 1 b) del artículo 1. El Órgano de Apelación ha confirmado que no se puede nunca presumir la existencia de una subvención en una investigación en materia de derechos compensatorios. El Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* llegó a la misma conclusión, constatando que la obligación de establecer la existencia de una subvención no se cumple si la investigación se lleva a cabo de forma global. El artículo 10, el párrafo 1 del artículo 32 y los párrafos 1 y 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC obligan a los Estados Unidos a establecer la existencia de una subvención antes de imponer derechos compensatorios.

4. Especificidad

4.134 En la Determinación definitiva, el USDOC constató que los derechos de tala eran específicos de hecho, basándose para ello exclusivamente en una aplicación incorrecta y negligente del factor "número limitado de usuarios", a que hace referencia el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC. Los términos "es específica para", en el artículo 2, establecen un criterio normativo. El criterio es si el gobierno está limitando, de hecho o de derecho, el acceso a un programa a determinadas empresas. El análisis de si una subvención es específica de hecho, de conformidad con el artículo 2, no es distinto del análisis de si una subvención está supeditada de hecho a resultados de exportación, según establece el párrafo 1 a) del artículo 3. Un Miembro sólo puede constatar la especificidad de hecho si la configuración total de los hechos le permite deducir que el gobierno está limitando deliberadamente el acceso al programa.

4.135 La determinación de los Estados Unidos sobre el factor "número limitado de usuarios", como cuestión relacionada con un umbral, es errónea. Primero, presupone la conclusión. En la Determinación definitiva se afirma que los programas de derechos de tala "se limitan a las empresas y

personas individuales autorizadas expresamente a extraer madera de tierras de la Corona". La determinación del USDOC no dice nada con respecto a las ramas de producción que realmente utilizan los derechos de tala, y sobre todo, si su número es limitado.

4.136 Segundo, no aporta ningún análisis jurídico del significado de los términos "rama de producción" o "grupo de ramas de producción". Las pruebas que constan en el expediente demuestran que muchas de las ramas de producción en que operan estas empresas *no* son las únicas usuarias de los derechos de tala y que los usuarios efectivos *no* tienen un número limitado. Además, a los efectos de la especificidad, la rama de producción se ha de identificar utilizándose como referencia los productos que produce. El argumento estadounidense equivale a afirmar que los términos "rama de producción" significan lo que ellos necesiten para constatar que un programa es específico.

4.137 Tercero, comparan los supuestos usuarios únicos de los derechos de tala con la economía total del Canadá. Si se utiliza como punto de referencia la economía total se interpreta equivocadamente el artículo 2, ya que se ignora el hecho de que, según el párrafo 1 b) del artículo 2, el universo de los posibles usuarios puede ser algo menor que "todos". El punto de referencia es el universo de los posibles usuarios.

4.138 La determinación es errónea, en lo que respecta a los hechos, porque las pruebas que constan en el expediente demuestran que los derechos de tala son utilizados por empresas de más de 23 clases de ramas de producción, que manufacturan 201 productos distintos. Por último, aunque los Estados Unidos tuvieran razón al constatar que los derechos de tala son utilizados por un número limitado de ramas de producción, esa constatación no puede establecer *per se* que los programas son específicos en el presente caso, porque los Estados Unidos están obligados a presentar un análisis de hecho y de derecho de este punto. Como ha demostrado el Canadá en su Primera comunicación escrita, los Estados Unidos no han abordado en la Determinación definitiva la cuestión de que la supuesta constatación de existencia de un "número limitado de usuarios" se explica por la naturaleza del supuesto "bien" y por la naturaleza de la diversificación económica de las economías provinciales.

5. Cálculo

4.139 Cuando la cuantía de una subvención ha sido calculada de forma inadecuada y ha sido exagerada ilegalmente, el derecho compensatorio impuesto por esa cuantía infringe el párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. Los Estados Unidos incumplieron estas obligaciones de tres formas.

4.140 Primero, los Estados Unidos casi duplicaron la cuantía de la supuesta subvención al utilizar unos factores de conversión equivocados para comparar las cuotas por los derechos de tala en el Canadá, calculadas en dólares por metro cúbico, con los precios de la madera en bruto estadounidense, determinados en dólares por miles de pies tablares ("*board feet*").

4.141 Segundo, los Estados Unidos exageraron la cuantía de la subvención al considerar que el volumen total de las trozas que entraban en los aserraderos correspondía a insumos subvencionados de la mercancía en cuestión, aunque no todos los productos obtenidos fueran la mercancía en cuestión. Los Estados Unidos debieron haber determinado, basándose en pruebas, cuál es la cuantía de la subvención atribuible al volumen de las trozas que realmente se destinó a la producción de la mercancía en cuestión.

4.142 Tercero, los Estados Unidos exageraron la tasa de subvención por unidad, y por consiguiente también los derechos compensatorios impuestos, aumentándolos aproximadamente en 120 millones de dólares EE.UU. anuales, al atribuir la supuesta subvención a un valor de ventas indebidamente bajo.

6. Desarrollo de la investigación

4.143 En la Determinación preliminar, los Estados Unidos utilizaron datos de Montana para establecer un punto de referencia para Alberta y Saskatchewan. Estas provincias se opusieron a esta selección, tanto por motivos jurídicos como por motivos de hecho. En la Determinación definitiva, el USDOC eligió a Minnesota como Estado de referencia. En ningún momento se dio a conocer a las provincias afectadas la selección de Minnesota por el USDOC como Estado de referencia. En consecuencia, los Estados Unidos infringieron los párrafos 1, 3 y 8 del artículo 12.

4.144 En lo que respecta a Quebec, la investigación fue incompatible con el párrafo 3 del artículo 12 por dos motivos. Primero, el propio USDOC solicitó y recibió información importante del Maine Forest Products Council sobre su determinación con respecto al punto de referencia correcto para Quebec. El USDOC retuvo esa información durante dos meses. De este modo se negó a las partes la oportunidad de examinar una información pertinente. Segundo, el USDOC aceptó y utilizó como fundamento una información nueva sobre los hechos que fue presentada por los reclamantes y en la que se criticaba la información del Council. Por tanto, se negó a las partes interesadas la oportunidad de preparar sus intervenciones teniendo en cuenta esta información pertinente.

7. Iniciación

4.145 El Canadá no considera conveniente seguir manteniendo la alegación que figura en el párrafo 1 de su solicitud de establecimiento de un grupo especial.

8. Exámenes administrativos

4.146 El Canadá no ha renunciado a la alegación que figura en el párrafo 3 b) de su solicitud de establecimiento de un grupo especial. El Canadá entiende que los Estados Unidos creen que disponen de un margen de capacidad discrecional que les permite llevar a cabo en el presente caso exámenes administrativos de empresas específicas; que los Estados Unidos harán uso de esa capacidad discrecional para llevar a cabo los exámenes que soliciten los exportadores; y que las tasas resultantes de los exámenes acelerados de los exportadores individuales no serán relegadas por una tasa global resultante de un examen administrativo. El Canadá podrá presentar nuevas alegaciones si su entendimiento de la postura de los Estados Unidos es incorrecto.

D. PRIMERA DECLARACIÓN ORAL DE LOS ESTADOS UNIDOS

4.147 En su Primera declaración oral los Estados Unidos formularon los argumentos que a continuación se resumen.

1. Declaración inicial de los Estados Unidos de América en la primera reunión del Grupo Especial

a) Contribución financiera

4.148 La primera cuestión de derecho que se plantea en la presente diferencia es si los sistemas provinciales de venta de madera en bruto del Canadá constituyen la aportación de un "bien" según los términos del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC. El texto y el contexto de este párrafo así como el objeto y fin del Acuerdo SMC llevan inexorablemente a la conclusión de que la madera en pie es un "bien".

4.149 El Canadá alega que el término "bienes" se limita a los productos que son susceptibles de comercio transfronterizo y que pueden ser objeto de una clasificación arancelaria. Al contrario, el sentido corriente de "bienes" es amplio, abarcando todo tipo de propiedades y posesiones, inclusive cosas que hayan de separarse de la tierra, como la madera en pie. La única exclusión prevista en el

párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 en favor de la "infraestructura general" subraya el propósito de que la disposición tenga un alcance amplio. La "infraestructura" no es susceptible de comercio transfronterizo. Sin embargo, la infraestructura que *no* sea "general" ha de ser incluida en el ámbito del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1. Concluir otra cosa sería despojar totalmente de contenido la exclusión explícita de la infraestructura que *sea* "general".

4.150 Los hechos incontestados no dejan duda de que las provincias venden madera en bruto. Hay un motivo, y sólo uno, por el que las empresas aceptan los contratos provinciales que generalmente se denominan "tenencias". Lo hacen para obtener para sus fábricas madera en bruto de propiedad pública. Mediante las tenencias, las provincias proporcionan un bien -madera en bruto- a los productores de madera aserrada. En consecuencia, las provincias hacen una contribución financiera según los términos del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

b) Beneficio

4.151 Pasamos a examinar la metodología utilizada para determinar si las provincias confieren un beneficio a los productores de madera aserrada mediante la venta de madera en bruto por una remuneración inferior a la adecuada, y en qué medida. Esta metodología plantea dos cuestiones distintas. Primero, la cuestión de la interpretación jurídica del término "beneficio" de conformidad con el Acuerdo SMC. Segundo, la cuestión de la aplicación del concepto jurídico a los hechos particulares del presente caso. Es imperativo examinar la cuestión jurídica antes de examinar los hechos.

4.152 Una contribución financiera confiere un "beneficio" si coloca al receptor "en una situación mejor que la que habría tenido de no existir esa contribución".¹⁵ Para determinar si se ha conferido un beneficio, la base apropiada de comparación es el "mercado", es decir, la cuestión es establecer "si el receptor ha recibido una 'contribución financiera' en condiciones más favorables que las que hubiera podido tener en el mercado".¹⁶

4.153 Las directrices del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC establecen que se confiere un beneficio si el gobierno proporciona el bien "por una remuneración inferior a la adecuada". El apartado d) del artículo 14 establece también que la adecuación de la remuneración se determinará en relación con las "condiciones reinantes en el mercado" para el bien en el país de suministro. El concepto de un "mercado" de comparación, por consiguiente, es fundamental para entender el concepto de "beneficio" en general y de remuneración adecuada en particular. El Grupo Especial que examinó el asunto *Brasil - Aeronaves* concluyó que el concepto de una comparación de mercado significa necesariamente un "mercado *comercial*", es decir, un mercado no distorsionado por la intervención del gobierno".¹⁷ Los Estados Unidos están de acuerdo.

4.154 Como afirman las CE en su comunicación en calidad de tercero, existen condiciones de "mercado" cuando los precios son "determinados por operadores independientes de conformidad con los principios de la oferta y la demanda". Así pues, como implícitamente reconocen las CE, no todos los precios observados son necesariamente precios de "mercado". Estamos de acuerdo. Los precios de "mercado" son precios fijados entre compradores y vendedores independientes en un mercado competitivo en el que los precios son determinados por las fuerzas de la oferta y la demanda. Esos precios representan lo que generalmente se denomina "valor equitativo de mercado". Por

¹⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves civiles*, párrafo 157.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Informe del Grupo Especial, *Brasil - Aeronaves (Párrafo 5 del artículo 21 - Canadá II)*, párrafo 5.29. (las cursivas figuran en el original)

consiguiente, lógicamente se deduce que la remuneración adecuada es el valor equitativo de mercado. Así es también como se definen los términos "remuneración adecuada" en la legislación canadiense.

4.155 El apartado d) del artículo 14 establece el principio en que ha de basarse la indagación sobre la remuneración adecuada: ha de hacerse "en relación con las condiciones reinantes en el mercado" en el país de suministro. Sin embargo, el apartado d) del artículo 14 no establece ninguna norma que regule el tipo específico de datos que podrán utilizarse para realizar ese análisis.

4.156 Si se dispone de precios del mercado comercial en el país de suministro fiables, ignorar tales precios sería incompatible con el apartado d) del artículo 14. Sin embargo, si no existen tales precios o éstos no son fiables, la autoridad investigadora podrá utilizar los precios que se ofrezcan comercialmente en los mercados mundiales como base para la evaluación de la adecuación de la remuneración, siempre que esos precios sean informativos acerca del valor equitativo de mercado de los bienes en el país de suministro.

4.157 Nadie discute realmente que puede haber circunstancias en las que la autoridad investigadora podrá considerar fuentes *fuera* del país de suministro para obtener datos que permitan evaluar el valor equitativo de mercado de los bienes *en* el país de suministro. El Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*¹⁸, el Canadá, las CE y el Japón han reconocido este hecho implícita o explícitamente. La cuestión real en esta diferencia es qué circunstancias de hecho justifican la utilización de datos sobre precios procedentes de fuentes distintas del país de suministro para determinar el valor equitativo de mercado de los bienes en dicho país de suministro.

4.158 Para determinar la adecuación de la remuneración en la investigación correspondiente, los Estados Unidos calcularon precios de mercado de referencia para los derechos de tala, específicos para cada provincia y para cada especie. Los Estados Unidos solicitaron información sobre las transacciones de mercado privado con derechos de tala en cada provincia, con el propósito de calcular esos precios de mercado de referencia. Tres de las seis provincias -Alberta, Manitoba y Saskatchewan- no facilitaron *ninguna* información sobre los precios del mercado privado de los derechos de tala. Así pues, no debe caber duda de que los Estados Unidos actuaron en conformidad con el apartado d) del artículo 14 al utilizar precios que se ofrecen comercialmente en fuentes distintas del Canadá para determinar el valor equitativo de mercado de la madera en bruto en esas provincias.

4.159 Columbia Británica presentó un estudio que contenía algunos promedios de precios. Sin embargo, el volumen de la madera en bruto privada en que se basaban esos promedios representaba menos de la mitad de un 1 por ciento de la madera en bruto total extraída por quienes respondieron al cuestionario del estudio. Además, este estudio no tenía el grado de detalle ni el apoyo que serían necesarios para calcular los precios del mercado de referencia. Ontario presentó un estudio limitado y un análisis de las ventas privadas de derechos de tala en la provincia. Igualmente, Quebec presentó un precio medio de los derechos de tala privados en la provincia, que se basaba en un estudio.

4.160 Los Estados Unidos determinaron que no había condiciones de mercado comercial, es decir, un mercado no distorsionado por la contribución financiera del Gobierno, en ninguna de las provincias. Las pruebas, con inclusión de la cuota dominante de mercado de los gobiernos, la falta de incentivos de los aserraderos para pagar más por los derechos de tala privados de lo que pagan al gobierno y las declaraciones de los funcionarios provinciales y de los economistas forestales con respecto al impacto de los precios del gobierno sobre la venta de madera en bruto privada es un apoyo más que suficiente para esa determinación. Así pues, aunque haya datos sobre los precios observados en determinadas provincias, el expediente demuestra que esos precios observados no son precios de mercado comercial. Por consiguiente, los Estados Unidos actuaron en conformidad con el apartado d) del artículo 14 al utilizar información de fuentes distintas del Canadá como punto de partida para

¹⁸ Véase el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.48.

determinar el valor equitativo de mercado de la madera en bruto en el Canadá. Además, se realizaron numerosos ajustes para reflejar las condiciones de venta en el Canadá.

c) Cuestiones relacionadas con el cálculo

4.161 El Canadá alega que los Estados Unidos estaban obligados por el artículo 19 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 a realizar un análisis de la subvención "a etapas anteriores del proceso de producción". El Canadá formula esta alegación con respecto a dos situaciones distintas.

4.162 Con respecto a los reelaboradores: los Estados Unidos determinaron la cuantía total del beneficio pero no determinaron qué parte del beneficio recibieron los aserraderos o los reelaboradores individuales. Los Estados Unidos atribuyeron el beneficio total de la subvención a todas las ventas de los productos resultantes del proceso de producción de madera aserrada. Sin embargo, con independencia de cómo se atribuya el beneficio, la cuantía total del beneficio de la subvención no varía. Así pues, no se podrá sobrevalorar el beneficio total de la subvención atribuyendo una parte del beneficio a los reelaboradores. Además, ninguna disposición del artículo 19 excluye este método de cálculo. El párrafo 3 del artículo 19 contempla expresamente la posibilidad de que las exportaciones de un productor sean sometidas a derechos compensatorios sin que se sepa si ese productor particular ha recibido un beneficio o en qué medida. El párrafo 3 del artículo 19 obliga sencillamente a los Miembros a efectuar exámenes acelerados de estos exportadores para calcular un tipo de derecho compensatorio individual.

4.163 En lo que respecta a la segunda situación de subvención "a etapas anteriores del proceso de producción", es decir, a los supuestos productores independientes de trozas: se trata de la única situación que podría tener un impacto sobre el *cálculo*, y no sobre la atribución, de la cuantía total del beneficio para los productores de la mercancía en cuestión. Las pruebas que constan en el expediente indican, sin embargo, que las ventas de productores independientes de trozas sólo podían representar una parte muy pequeña del volumen de la madera en bruto de la Corona que entra en los aserraderos. Además, las pruebas sugieren que la totalidad, o la mayoría, de las ventas de productores independientes de trozas quizá no se hagan en condiciones de competencia. Además, para realizar un análisis de la subvención a etapas anteriores del proceso de producción se necesitan datos sobre las empresas específicas y el análisis de los mismos. La alegación del Canadá de que los Estados Unidos estaban obligados a realizar este tipo de análisis de empresas específicas en la investigación carece de fundamento en el artículo 19 del Acuerdo SMC o el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

d) Especificidad

4.164 Según el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC, una subvención es específica si los *usuarios* de la subvención se limitan a determinadas empresas o ramas de producción o un grupo limitado de empresas o ramas de producción. Los usuarios de los derechos de tala provinciales se limitan a las empresas de elaboración de la madera en bruto, que constituyen un grupo muy limitado de ramas de producción. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 2, por consiguiente, la subvención derivada de los derechos de tala provinciales es específica. Las alegaciones del Canadá en contrario se basan en su propia definición de la especificidad, no en la definición del párrafo 1 del artículo 2. Este párrafo no exige una investigación de los motivos de los Miembros para otorgar subvenciones, no exige un análisis del número de productos fabricados por los usuarios de la subvención y no exige que ésta se limite a los productores de la mercancía en cuestión o que un "grupo de ramas de producción" haya de tener características comunes.

2. Declaración final de los Estados Unidos de América en la primera reunión del Grupo Especial

a) Contribución financiera

4.165 El Canadá critica que los Estados Unidos se basen en la definición de "bienes" ("*goods*") que contiene el *Black's Law Dictionary*, que cita el Código Comercial Uniforme de los Estados Unidos ("UCC"). Sin embargo, el Canadá utiliza la misma definición. No obstante, el Canadá afirma que la disposición del UCC citada en el *Black's* "excluye expresamente" la madera en pie, "salvo en determinadas circunstancias limitadas que no son del caso". El UCC, por supuesto, no es resolutorio en este foro. Sin embargo, la disposición pertinente revela que las ventas de madera en pie están expresamente "incluidas" -no "excluidas"- del término "*goods*" utilizado en el UCC. Remitimos también al Grupo Especial a nuestra Primera comunicación escrita, en la que se cita una definición similar de "bienes" que aparece en la Ley sobre la Venta de Bienes de Columbia Británica.

b) Beneficio

4.166 En lo que respecta a las pruebas que constan en el expediente sobre los precios privados de los derechos de tala, el Canadá hizo varias afirmaciones en la primera reunión del Grupo Especial que quisiéramos comentar:

4.167 El Canadá afirma que las evaluaciones de los daños sufridos por la madera (TDA) se basan en transacciones privadas que representan aproximadamente el 6 por ciento de la madera extraída en Alberta. Sin embargo, de conformidad con la respuesta de Alberta al cuestionario, sólo el 1 por ciento de la madera extraída en Alberta procede de tierras privadas.

4.168 El Canadá afirma que Columbia Británica presentó pruebas que demuestran que su sistema de derechos de tala opera de forma compatible con los principios de mercado. Esas pruebas demostraban simplemente que Columbia Británica obtenía un beneficio por sus ventas de madera en bruto, lo que no significa que esté recibiendo la remuneración adecuada.

4.169 Tenemos varias observaciones que hacer con respecto al párrafo 58 de la declaración oral del Canadá:

4.170 En la Determinación definitiva se analiza con detalle la fiabilidad de los precios privados de la madera en bruto en el Canadá.

4.171 El estudio de Economists Inc. que utilizaron como fundamento los Estados Unidos, concluye que "la existencia de un mercado administrado que pretende satisfacer la demanda, que predomina en el mercado, a un precio artificialmente bajo deprime el precio que puede obtenerse en el sector no administrado por debajo del nivel que se obtendría si el mercado administrado no estuviera subvencionado".

4.172 La tesis estudiantil a que se refiere el Canadá es en realidad una exposición doctoral de 1995 en la que se analizan datos correspondientes incluso a 1993.

c) Distorsión del mercado

4.173 El Canadá alega que los Estados Unidos ignoraron las pruebas del Canadá "y sencillamente presumieron la distorsión del comercio". Al contrario, los Estados Unidos determinaron que la legislación estadounidense no exige un análisis de si la subvención tiene efectos de distorsión del comercio. Igualmente, el Acuerdo SMC no establece ninguna obligación de constatar la existencia de una distorsión del comercio para imponer derechos compensatorios.

d) Cuestiones relacionadas con el cálculo

4.174 El Canadá supone que el párrafo 4 del artículo 19 impone efectivamente obligaciones con respecto al cálculo de la subvención. Sin embargo, el Canadá no cita ninguna disposición del artículo 10, los párrafos 1 y 4 del artículo 19 o el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC o del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 que establezca tales obligaciones.

4.175 El Canadá afirma que "no hay un factor único de conversión de las trozas", y sin embargo el propio Gobierno del Canadá publica un factor de conversión único. Y si los Estados Unidos hubieran utilizado el factor de conversión publicado por el Canadá, la tasa de subvención calculada hubiera sido todavía mayor.

e) Exámenes administrativos

4.176 En lo que respecta a los exámenes administrativos, el Canadá intenta inadecuadamente someter a este Grupo Especial unas hipotéticas medidas futuras de los Estados Unidos. Como ha señalado el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*, "el sistema de solución de diferencias de la OMC permite a los Miembros impugnar una ley en sí misma, o su aplicación efectiva en un caso concreto, pero no su posible aplicación en el futuro".¹⁹

f) Conclusión

4.177 El Canadá se ha esforzado mucho por criticar a los Estados Unidos por haber interpretado los términos del apartado d) del artículo 14. Por ejemplo, el Canadá critica a los Estados Unidos por interpretar que "remuneración adecuada" significa "valor equitativo de mercado" aunque la propia reglamentación del Canadá defina la remuneración adecuada como "valor equitativo de mercado". Tras haber criticado a los Estados Unidos por interpretar los términos del apartado d) del artículo 14, el Canadá procede a criticar a los Estados Unidos por *no haber* interpretado las disposiciones sobre la especificidad del párrafo 1 c) del artículo 2. En ambos casos, los Estados Unidos interpretaron las disposiciones de conformidad con el sentido corriente de sus términos, en su contexto, y aplicaron las disposiciones en consecuencia.

E. SEGUNDA COMUNICACIÓN ESCRITA DEL CANADÁ

4.178 En su Segunda comunicación escrita, el Canadá formuló los argumentos que a continuación se resumen.

1. Contribución financiera

4.179 ¿Qué alcance tiene el término "bienes" que se utiliza en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC? En el artículo 1, el término "bienes", leído en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del Acuerdo sobre la OMC, tiene el mismo significado y alcance que el término "bienes" tiene a lo largo de todo el Acuerdo sobre la OMC. Y a lo largo de todo el Acuerdo sobre la OMC, el término "bienes" tiene el mismo significado y alcance que el término "productos" que se utiliza en el artículo II del GATT de 1994. Por consiguiente, interpretado de conformidad con los principios de interpretación de los tratados, con el término "bienes" que se utiliza en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 se hace referencia a productos que pueden ser objeto de comercio y que son susceptibles de una clasificación arancelaria.

4.180 ¿Se puede calificar la transferencia por las provincias de derechos de tala de árboles como un acto de un gobierno que "proporcione bienes" según los términos del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1?

¹⁹ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.157.

Las provincias contratan tenencias u otorgan licencias para extraer madera en bruto. En virtud de estas tenencias o licencias, el extractor tiene algunos intereses de carácter real sobre los árboles en pie y ha de cumplir una serie de obligaciones, algunas de las cuales se refieren al suelo y otras al volumen de la tala. En estos contratos de tenencia y en estas licencias no se identifican los árboles que van a ser talados y muchas de las obligaciones han de cumplirse con independencia de que se talen, o no, árboles. La transferencia de un derecho a talar árboles en pie no equivale a una aportación de bienes.

4.181 Tras haber alegado que el término "bienes" incluye todas las propiedades, los Estados Unidos afirman ahora que el presente caso no hace referencia a la "propiedad intelectual" o a otros derechos de propiedad; que sus anteriores afirmaciones acerca de que el término "bienes" abarca todos los derechos de propiedad eran argumentos alternativos. Confundiendo de nuevo la naturaleza de las transacciones en cuestión, siguen alegando que los árboles en pie firmemente enraizados en el suelo son "bienes" a los efectos del Acuerdo SMC.

4.182 En la primera reunión sustantiva, los Estados Unidos sugirieron en sus argumentos finales que las ventas de "madera en pie" están incluidas en la definición de bienes del UCC. Esta definición, a su vez, es reproducida, aunque imperfectamente, en el *Black's Law Dictionary* como una de las definiciones del término "bienes" ("*goods*"). Los Estados Unidos no han respondido de forma creíble al análisis del término "bienes" realizado por el Canadá de conformidad con la Convención de Viena. La única cuestión parece ser si una definición particular de "bienes", que se encuentra en el UCC, sirve de apoyo a la postura de los Estados Unidos. No es éste el caso.

4.183 En el UCC, la definición de "*goods*" ("bienes") establece que, "'Goods' means all things, including specially manufactured goods, *that are movable at the time of identification to a contract for sale and future goods.* ... The term does not include ... *general intangibles.*" ("Por 'bienes' se entenderá todas las cosas, incluidos en especial los bienes manufacturados, *que sean muebles en el momento de su identificación* para un contrato de venta o sobre bienes futuros. ... El término no incluye ... *intangibles generales.*") [sin cursivas en el original]

4.184 El UCC establece además que, "A contract for the sale apart from the land ... [of] other things attached to realty and capable of severance without material harm ... or *of timber to be cut* is a contract for the sale of goods ... whether the subject matter is to be severed by the buyer or by the seller even though it forms part of the realty at the time of contracting, and the parties can *by identification effect a present sale before severance.*" ("Un contrato de venta sin afectar a la propiedad de la tierra ... [de] otras cosas unidas a derechos reales y que son susceptibles de separación sin daño importante ... o *de madera a cortar* es un contrato de venta de bienes ... tanto si el objeto del contrato ha de ser separado por el comprador como si ha de serlo por el vendedor, aunque forme parte del objeto de un derecho de propiedad inmobiliaria en el momento de la contratación, y las partes podrán *realizar una venta inmediata, antes de la separación, mediante su identificación.*") [sin cursivas en el original]

4.185 Primero, esta definición contradice llanamente la afirmación de los Estados Unidos de que el término "bienes" incluye de algún modo todos los derechos reales, con inclusión del derecho a extraer madera en bruto. La definición básica dice que se trata de cosas muebles; y la definición básica excluye expresamente los "intangibles generales". Segundo, la referencia a la "madera a cortar" no tiene relación con el sentido corriente del término. Al contrario, se trata de una disposición especial referente a ciertas "cosas" que normalmente *no* son "muebles" y que, de no ser por la aclaración, no se incluirían en el alcance del sentido corriente del término "bienes". Tercero, lo que *está* incluido en la definición del UCC no es "*standing timber*" ("madera en pie") sino "*timber to be cut*" ("madera a cortar"). Por "madera a cortar" se entiende árboles individuales *identificados* para su tala en un contrato de venta, como de hecho se establece expresamente en esta definición. Eso es algo distinto de los árboles en pie que son objeto de los contratos de tenencia y de las licencias. Estos árboles pueden ser talados, o no, durante el plazo de la tenencia, pero en ningún caso están identificados expresamente para ser talados; después de todo, puede que incluso no hayan sido plantados todavía.

4.186 La inclusión de la "madera a cortar" en la definición del UCC de "bien" implica la exclusión de toda la demás madera en bruto, es decir, la madera en bruto sometida a tenencias y licencias, de su alcance. Por consiguiente, de conformidad con la legislación estadounidense los árboles en pie no son "bienes". Y como la definición del término "bienes" en el UCC no abarca los "intangibles", en la legislación estadounidense el derecho a extraer madera no equivale a "bienes".

4.187 Los Estados Unidos atribuyen gran importancia a su incorrecta afirmación de que las tenencias y licencias son "contratos de venta de madera en bruto". Los Estados Unidos basan esta afirmación en la alegación de que las tenencias y licencias tienen por resultado que los extractores de madera en bruto poseen los árboles talados y pagan por esa madera en bruto. El Canadá ha demostrado que hay una diferencia entre las tenencias y licencias, de un lado, y los "contratos de venta de bienes", de otro.

4.188 En el marco del Acuerdo SMC, esta distinción genera una divergencia jurídica crucial. Por contrato de venta de madera en bruto se entiende un contrato en el que están identificados los árboles individuales que serán talados y extraídos. En cambio, las tenencias o licencias otorgan el derecho a extraer madera de una parcela de superficie determinada a cambio de ciertos derechos y obligaciones. No se identifican árboles a cortar -y de hecho, debido a plagas, incendios o motivos ambientales, es muy posible que no se corte ningún árbol. Y sin embargo, durante todo el plazo de vigencia de la tenencia o licencia han de seguir cumpliéndose algunas obligaciones de mantenimiento de los bosques y protección contra incendios en la superficie afectada por la tenencia o licencia.

2. Beneficio

4.189 El Canadá ha demostrado que el rechazo por el USDOC de pruebas válidas sobre puntos de referencia dentro del país de suministro y su elección de puntos de referencia transfronterizos para determinar la adecuación de la remuneración es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Las comunicaciones del Canadá se basan en tres puntos complementarios:

- ? primero, el apartado d) del artículo 14 exige la utilización de puntos de referencia que se basen en las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro;
- ? segundo, se rechazaron inadecuadamente pruebas sustanciales de las condiciones reinantes en el mercado en el Canadá que hubieran podido usarse como puntos de referencia para determinar la "adecuación de la remuneración"; y
- ? tercero, los Estados Unidos no presentaron ninguna defensa válida de sus actos.

4.190 La respuesta del Canadá a las afirmaciones más recientes de los Estados Unidos sigue la misma estructura.

4.191 Los Estados Unidos pretenden que la presente diferencia gira en torno a las circunstancias fácticas que justifican la utilización de información sobre precios procedentes de fuentes distintas del país de suministro. No es así. Se trata de una diferencia sobre cuestiones *de derecho* que gira en torno a si el contenido del apartado d) del artículo 14 exige que el beneficio se determine y calcule sobre la base de las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro -en el presente caso, el Canadá.

4.192 El apartado d) del artículo 14 establece que si un gobierno proporciona bienes, se conferirá un beneficio si la remuneración no es "adecuada". También establece que "[l]a adecuación de la remuneración se determinará en relación con *las condiciones reinantes en el mercado para el bien ... en el país de suministro*". [sin cursivas en el original]

4.193 Primero, el sentido corriente de "en relación con" es "sobre la base de" o "en comparación con". Esta frase prescribe una comparación con las "condiciones reinantes en el mercado".

4.194 Segundo, el sentido corriente del término "reinantes" es "que existen". En consecuencia, el apartado d) del artículo 14 obliga a una comparación con las condiciones *existentes* en el mercado.

4.195 Tercero, "en el país de suministro" significa "en el país de suministro". No puede referirse a las "condiciones reinantes en el mercado" en *otro país*.

4.196 Esta interpretación es conforme con el análisis del párrafo 1 b) del artículo 1 hecho por el Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Aeronaves civiles*. En aquel asunto, el Órgano de Apelación constató que, al determinar si la contribución financiera confiere un beneficio al receptor, "el mercado [*marketplace*]" es una base de comparación apropiada". El Órgano de Apelación constató además que el artículo 14 sirve de contexto al párrafo 1 b) del artículo 1. En el contexto de una aportación de bienes de conformidad con el apartado d) del artículo 14, el mercado es el "mercado" [*market*] existente en el país de suministro.

4.197 Otra prueba contextual de que el apartado d) del artículo 14 no permite comparaciones transfronterizas se encuentra en el Protocolo de Adhesión de China. El Protocolo prevé la aplicación del Acuerdo SMC en general, pero establece expresamente, en unos términos que indican claramente que es necesario que concurren circunstancias *excepcionales*, que "el Miembro de la OMC importador podrá utilizar, para identificar y medir el beneficio otorgado por la subvención, metodologías que tengan en cuenta la posibilidad de que las condiciones que prevalecen en China no siempre se puedan utilizar como criterios adecuados". Si el apartado d) del artículo 14 permitiera ya la consideración de condiciones fuera del "país de suministro", los Miembros no habrían considerado necesario prever este trato excepcional. Esta lectura es confirmada por el USTR en su sitio oficial en Internet.

4.198 En la Determinación definitiva, el USDOC concluyó que no había puntos de referencia utilizables en el Canadá. El expediente del caso contradice totalmente esta conclusión. El Canadá facilitó amplias pruebas al USDOC sobre las condiciones reinantes en el mercado en el Canadá. Más en concreto, estas pruebas abarcaban los precios privados de la madera en bruto, comparaciones de gastos-ingresos, un análisis económico de las cuotas provinciales por derechos de tala y evaluaciones del sector privado del valor de la madera en bruto. El USDOC estaba obligado por el apartado d) del artículo 14 a utilizar estas pruebas.

4.199 Los motivos aducidos por el USDOC para rechazar estas pruebas carecen de base. Primero, el USDOC se basó en el Preámbulo de su reglamentación para presumir de forma irrefutable la existencia de una contención de la subida de los precios. Nunca se realizó un análisis de la existencia real de esta contención de la subida de los precios. Segundo, el informe "económico" que el USDOC decidió utilizar como apoyo para su presunción de existencia de una contención de la subida de los precios es puramente teórico y se basa en un modelo económico falso. No incluyó la consideración de ningún precio practicado en transacciones reales.

4.200 El Canadá presentó estudios económicos en el curso de la investigación que demostraban que la naturaleza de la competencia en el mercado determinaba si los precios resultantes eran de mercado, no el tamaño de éste. Si el mercado tiene las características de un mercado competitivo -como en el presente caso- la dimensión de la presencia del gobierno no influye en los precios privados.

4.201 Por último, los esfuerzos de los Estados Unidos por desautorizar las pruebas presentadas sobre puntos de referencia dentro del país de suministro, por ser o bien no utilizables o bien no representativas, no son creíbles. Entre las pruebas figuran algunas que satisfacen los requisitos del tercer criterio previsto en la reglamentación estadounidense, es decir, la conformidad con los principios de mercado. Los propios Estados Unidos han confirmado que utilizan este criterio cuando "en los países objeto de investigación no se ofrecen comercialmente precios del mercado mundial para

[los bienes en cuestión]". En el presente asunto, no hay "precio del mercado mundial" para los derechos de tala y los derechos de tala estadounidenses no se ofrecen en el Canadá. Por consiguiente, debieron ser consideradas por el USDOC las pruebas presentadas por las provincias del Canadá que demostraban que sus sistemas de derechos de tala operaban de manera compatible con los principios de mercado.

4.202 La alegación de los Estados Unidos de que realizaron ajustes que tenían en cuenta las condiciones reinantes en el mercado carece de apoyo en el expediente. El USDOC ha admitido en anteriores investigaciones sobre la madera aserrada que sería "arbitrario y caprichoso" utilizar comparaciones transfronterizas ya que no es posible identificar uno o varios países cuyas condiciones de mercado sean las mismas que las del país de suministro y en los que puedan identificarse y ajustarse todas las diferencias en las condiciones de mercado. Entre estas diferencias cabe mencionar: diferencias en condiciones económicas tales como salarios, costo del capital, impuestos y políticas reglamentarias del comercio, ventajas comparativas en los recursos, características de la madera en bruto, condiciones operativas, sistemas de medición y derechos y obligaciones de las tenencias.

4.203 Además, las afirmaciones de los Estados Unidos con respecto a los ajustes que realizaron son incorrectas. Por ejemplo, los Estados Unidos pretenden que "establecieron los promedios de los datos de precios [en los Estados Unidos] por especies, para poder compararlos con los de las especies de la provincia correspondiente". En varias provincias se disponía de pocos datos, o ninguno, sobre los precios por especies. En casi todas las ventas realizadas en los Estados Unidos (99 por ciento) que utilizó el USDOC como punto de referencia para la costa de Columbia Británica, el comprador había ofertado un solo precio global por toda la madera en bruto de todas las especies. El resultado de la utilización de estos puntos de referencia fue sobrevalorar las ventas realizadas en los Estados Unidos de las especies de menor valor comunes en Columbia Británica y otras provincias.

4.204 En el caso de Quebec, las categorías de los ajustes considerados por el USDOC no derivaban de un análisis de las diferencias en las condiciones de mercado entre los bosques públicos de Quebec y los bosques privados de Maine, sino de unas diferencias de costos cuidadosamente examinadas entre bosques públicos y privados dentro de Quebec. Si el USDOC hubiera querido analizar y comparar las condiciones de mercado en Quebec y Maine hubiera descubierto que no se disponía de los datos necesarios para realizar los ajustes debidos.

4.205 Para alegar que está "firmemente establecido" que el párrafo 1 b) del artículo 1 establece que el criterio del beneficio es el criterio "de no ser por", los Estados Unidos se centran en los términos "de no existir", que figuran en una cita del asunto *Canadá - Aeronaves civiles*. Al actuar de este modo, los Estados Unidos interpretan equivocadamente la declaración del Órgano de Apelación y al mismo tiempo ignoran el contexto de la sentencia.

4.206 Si se considera el balance general del párrafo, está claro que lo que el Órgano de Apelación decía es que la palabra "beneficio", tal como se utiliza en el párrafo 1 b) del artículo 1, "implica algún tipo de comparación", y que el "mercado" ha de ser la base de esta comparación. Por consiguiente, el Órgano de Apelación estableció que ha de realizarse una comparación que se base en lo que el receptor hubiera podido realmente obtener en el mercado y no en una comparación con un mercado artificial "sin distorsiones", como pretenden los Estados Unidos.

4.207 El Órgano de Apelación observa a continuación que, "El artículo 14, que, como hemos dicho, es un contexto pertinente a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo 1, respalda nuestra opinión de que el mercado es una base de comparación apropiada." Puesto que el artículo 14 constituye un contexto pertinente a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo 1, el "mercado" que ha de utilizarse a efectos de comparación ha de ser el mercado a que se hace referencia en el artículo 14. En una situación en la que intervenga la aportación de bienes por un gobierno, el apartado d) del artículo 14 remite a las "condiciones reinantes en el mercado ... en el país de suministro". Por consiguiente, en la presente situación remite al mercado del país de suministro tal y como existe.

4.208 Aunque los Estados Unidos pretendan ahora que no se han apoyado nunca en un "hipotético mercado sin distorsiones", sus argumentos indican lo contrario. En el ámbito del TLCAN, por ejemplo, se describe expresamente la remuneración adecuada como "the price that the purchaser would pay in an open and competitive market *but for the government's financial contribution*" ("el precio que el comprador pagaría en un mercado abierto y competitivo *de no ser por la contribución financiera del gobierno*"). [sin cursivas en el original]

4.209 El Canadá respondió a lo que, en aquel momento, era el intento más reciente de los Estados Unidos de elaborar un argumento que sirviera de apoyo al USDOC en la utilización de precios estadounidenses como punto de referencia apropiado. El Canadá demostró cómo los Estados Unidos intentaban, mediante un elaborado ejercicio de sustitución de palabras, convertir el apartado d) del artículo 14 en una disposición según la cual la adecuación de la remuneración se mediría comparando el precio fijado por el gobierno con un "valor equitativo de mercado" reconstruido, y no con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.

4.210 Los Estados Unidos han cambiado de rumbo una vez más. Ahora afirman que si no existen "precios comerciales de mercado" en el país de suministro o si éstos "no son fiables", la autoridad investigadora podrá utilizar "precios que se ofrezcan comercialmente en los mercados mundiales como base para la evaluación de la adecuación de la remuneración, siempre que esos precios sean informativos del valor equitativo de mercado de los bienes en el país de suministro". Por consiguiente, en opinión de los Estados Unidos, los precios de "fuera" del país de suministro que utilicen "para evaluar el valor equitativo de mercado de los bienes *en* el país de suministro" sólo es necesario que sean precios que se ofrezcan en el "mercado mundial" (y no en el país de suministro). En apoyo de esta afirmación, los Estados Unidos citan supuestos reconocimientos de tal cosa por el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*, el Canadá, el Japón y las CE.

4.211 Los Estados Unidos afirman que el Canadá reconoció que "la utilización de precios del mercado mundial es apropiada en caso de que haya un monopolio del gobierno del bien en cuestión", y explican que la reglamentación de las CE establece que el uso de precios del mercado mundial es apropiado cuando "no existen o no son fiables las referencias de precios en el mercado del país de suministro". Llegan incluso a alegar que "la reglamentación estadounidense, que el Canadá no ha puesto en cuestión, establece esencialmente la misma norma que se encuentra en la reglamentación de las CE".

4.212 Ninguna de estas fuentes sirve de apoyo a la postura de los Estados Unidos. Primero, la reglamentación de las CE se refiere a los precios del "mercado mundial" y a "las condiciones reinantes en el mercado de otro país", y la reglamentación estadounidense a los "precio[s] en el mercado mundial" que *se ofrezcan* a los compradores en el país de suministro del bien. La propia reglamentación de los Estados Unidos deja claro que antes de que pueda utilizarse un "precio del mercado mundial" ha de ser "razonable concluir que ese precio *se ofrece* a los compradores en el país en cuestión". Igualmente, la reglamentación de las CE establece que "cuando proceda, se utilizarán las condiciones reinantes en el mercado de otro país o en el mercado mundial que *se ofrezcan* al receptor".

4.213 Segundo, el Canadá ha adoptado continuamente la postura de que un precio que se ofrece a los compradores en el país de suministro es un precio que forma parte de las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Ese es el motivo de que el Canadá afirmara en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* que, existiendo un monopolio del gobierno sobre la producción nacional, se podrían utilizar los precios de *importación* de ese mismo bien, si se ofrecen a posibles compradores en el Canadá, como punto de referencia para medir la adecuación de la remuneración.

4.214 Tercero, los Estados Unidos se equivocan al describir lo que dijo el Grupo Especial *Estados Unidos - Madera blanda III*. En el párrafo citado por los Estados Unidos, el Grupo Especial afirmaba

que "los precios de los bienes *importados* en el mercado de suministro pueden, desde luego, formar parte de las condiciones reinantes en el mercado en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC". Y a continuación, el Grupo Especial afirmaba que "el texto del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC ... no establece ese criterio basado en el mercado mundial".

4.215 En todas estas posiciones es fundamental que, con independencia de que se utilicen como puntos de referencia los precios internos del país de suministro, "los precios del mercado mundial", los precios de importación u otros indicios de las condiciones reinantes en el mercado, esos precios o condiciones han de "ofrecerse" en el país. Si se cumple este requisito, el punto de referencia formará parte de las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.

4.216 No ocurre así en el presente caso. Los derechos de tala estadounidenses no se ofrecen en el Canadá. El bien que el USDOC pretende que se ofrece en el Canadá a un precio del mercado mundial son las *trozas*, un producto que se *obtiene de* la madera en pie. Los productores canadienses pueden comprar madera en bruto estadounidense "*on the stump*" ("en pie"), pero sólo allí donde están los pies -en los Estados Unidos. Los derechos de tala tienen un carácter inherentemente local. Por consiguiente, los Estados Unidos se ven obligados a alegar que se pueden utilizar unos precios en otro país que no se ofrecen en el país de suministro, porque se ofrecen comercialmente en el mercado mundial. Esta postura es claramente incompatible con los términos del apartado d) del artículo 14 y no tiene apoyo alguno en anteriores declaraciones del Canadá, las constataciones del Grupo Especial *Estados Unidos - Madera blanda III* ni los reglamentos de las CE o los Estados Unidos.

4.217 En su declaración final, los Estados Unidos afirman que "no presumieron sencillamente la distorsión del comercio". En su opinión, más bien "determinaron que la legislación estadounidense no exige un análisis de si la subvención tiene efectos de distorsión del mercado". No obstante, el "eje" de la determinación definitiva del USDOC es la conclusión de que estas cuotas producen una distorsión del mercado de madera aserrada en los Estados Unidos que puede ser objeto de derechos compensatorios. Según el USDOC, "el objetivo de esta investigación es cuantificar y reparar el impacto" del sistema canadiense de "precios administrados" sobre el mercado estadounidense, ya que su "mera existencia" tiene "un impacto final ... en la producción de madera aserrada del Canadá" que "distorsiona el mercado estadounidense". No puede ahora pretender que el "eje" del caso -su "objeto"- no tuvo consecuencias en su determinación.

3. Transferencia

4.218 La cuestión de la transferencia en el presente caso se puede resumir en si los Estados Unidos, al presumir, más que demostrar, la transferencia de la supuesta subvención otorgada a través de los derechos de tala a determinados productores de la madera aserrada en cuestión, han incumplido las obligaciones dimanantes del Acuerdo SMC y el GATT de 1994. Los productores en cuestión son aquellos que compran trozas o insumos de madera aserrada en condiciones de competencia. El Canadá ha demostrado en sus comunicaciones que en una investigación en materia de derechos compensatorios no se puede presumir nunca la existencia de una subvención. Por el contrario, el argumento de los Estados Unidos es que el Acuerdo SMC les permite presumir la transferencia de una subvención cuando la investigación es global, con independencia de las pruebas que establezcan la existencia de transacciones en condiciones de competencia. Sin embargo, en el Acuerdo SMC no se encuentra ninguna presunción irrefutable que permita a un Miembro ignorar las pruebas que establecen la no existencia de subvención. Por consiguiente, como los Estados Unidos no han realizado ningún análisis de la transferencia a los madereros independientes, el volumen de la madera en bruto de la Corona extraída por estas entidades y la cuantía de la subvención derivada de ese volumen, por ejemplo, han de ser excluidos de la cuantía total de la subvención. Además, no se puede imponer legalmente ninguna medida compensatoria a los productos de los reelaboradores de madera aserrada que la compran en condiciones de competencia.

4. Especificidad

4.219 Aunque los Estados Unidos hubieran determinado correctamente que los programas provinciales de derechos de tala son una subvención, no determinaron correctamente en la Determinación definitiva que los programas son "específicos". La constatación de los Estados Unidos con respecto al factor "número limitado de usuarios" del párrafo 1 c) del artículo 2 es incorrecta. Aunque hubiera un "número limitado de usuarios", lo cierto es que los Estados Unidos no determinaron que los programas provinciales de derechos de tala eran "específicos para determinadas empresas" en función de la configuración total de los hechos y pruebas que concurrían en el caso.

4.220 Los programas de derechos de tala no son utilizados por un "número limitado" de determinadas empresas según los términos del párrafo 1 c) del párrafo 2. Las pruebas que constan en el expediente del caso establecen que miles de empresas, pertenecientes a 23 categorías normalizadas de ramas de producción, por lo menos, utilizaron los programas provinciales de derechos de tala durante el período objeto de investigación. El estudio presentado por las partes canadienses muestra que las empresas que utilizaron los programas provinciales de derechos de tala durante el período objeto de investigación manufacturaron un mínimo de 201 productos distintos, muchos de los cuales no son producidos por el grupo constituido por un "número limitado de ramas de producción" pretendido por el USDOC.

4.221 Los Estados Unidos no analizaron las pruebas que constan en el expediente con respecto a las empresas y ramas de producción que realmente utilizaron los programas de derechos de tala y supuestamente se beneficiaron de ellos. En la Determinación definitiva, simplemente afirmaron que "las fábricas de pasta de papel y papel y los aserraderos y reelaboradores que producen la mercancía en cuestión" eran los únicos usuarios de los programas de derechos de tala. Los Estados Unidos alegan que "ninguna rama de producción más" utiliza los derechos de tala o supuestamente se beneficia de ellos, pero no han podido presentar ninguna prueba en apoyo de su afirmación. Es más, esta constatación se contradice directamente con el reconocimiento por los Estados Unidos de la existencia de un volumen significativo de extracción de trozas por empresas distintas de los supuestos "únicos usuarios" de los derechos de tala. Las CE y el Japón están de acuerdo en que la constatación sobre el "número limitado de usuarios" no es correcta.

4.222 Además, aunque los Estados Unidos hubieran identificado adecuadamente quiénes son los usuarios de los programas de derechos de tala, la forma impermisible en que utilizaron toda la economía como punto de referencia significaría que prácticamente todos los programas serían específicos, ya que prácticamente ningún programa es utilizado por "todos". En particular, serían específicos todos los programas de los gobiernos que impliquen la entrega de un bien. A diferencia del dinero, los bienes no son fungibles y tienen una base limitada de usuarios que hagan los esfuerzos necesarios para procurarse ese bien. En lo que respecta a los hechos, por consiguiente, la determinación de los Estados Unidos es incompatible con el párrafo 1 c) del artículo 2 y no cumple los requisitos del párrafo 4 de dicho artículo.

4.223 La existencia de un supuesto número limitado de usuarios no establece *ipso facto* la especificidad de hecho. Los factores a que hace referencia el párrafo 1 c) del artículo 2 indican sencillamente que una subvención puede ser específica a pesar de no serlo en términos jurídicos. Una determinación no cumplirá las disposiciones del artículo 2 si no está claramente fundamentado que la subvención es específica de hecho. Se necesita un razonamiento convincente y una evaluación de todas las pruebas para transformar una constatación de existencia de un "número limitado de usuarios" en una determinación de que un gobierno limita de hecho el acceso a una subvención. Los programas provinciales de derechos de tala no son específicos. Los Estados Unidos no han fundamentado claramente su determinación sobre la especificidad y, por consiguiente, han incumplido sus obligaciones en el marco de la OMC.

4.224 Determinar que una subvención es "específica" de conformidad con el párrafo 2 del artículo 1 equivale a determinar, de conformidad con el artículo 2, que un gobierno limita el acceso a la subvención a determinadas empresas, excluyendo a otras posibles empresas beneficiarias. El sentido corriente de los términos "es específica para" es que la subvención se ofrece a determinadas empresas pero no a otras. Las disposiciones sobre la especificidad hacen referencia a aquellos casos en los que un gobierno dirige una subvención hacia determinadas empresas.

4.225 Así lo confirma la estructura del párrafo 1 del artículo 2; el apartado c) se ha de leer dentro del contexto de los apartados a) y b). Según el párrafo 1 a) del artículo 2, una subvención es específica *de jure* cuando un gobierno limita *explícitamente* el acceso a la misma. El párrafo 1 b) del artículo 2 establece una excepción según la cual cuando el acceso a la subvención se limite mediante criterios o condiciones objetivos que rijan el derecho a obtenerla, las limitaciones no establecen el favoritismo necesario para constatar la existencia de especificidad. Según el párrafo 1 c) del artículo 2, una subvención es específica de hecho cuando un gobierno, en lugar de limitar el acceso a la subvención por ley, lo hace a través de la aplicación, de hecho, del programa. La "apariencia de no especificidad", de que habla el párrafo 1 c) del artículo 2, es una apariencia de que el gobierno *no* limita el acceso a un programa cuando, de hecho, podría estar haciéndolo.

4.226 Según los Estados Unidos se considera que existe especificidad si se demuestra que concurre uno de los cuatro factores a que hace referencia el párrafo 1 c) del párrafo 2 con independencia del motivo por el que concurre. Esta interpretación convierte inadmisiblemente en presunciones irrefutables unos factores indicativos.

4.227 El párrafo 1 c) del artículo 2 establece que cuando haya una apariencia de no especificidad *de jure*, "podrán considerarse otros factores" para determinar si el gobierno limita de hecho el acceso a determinadas empresas. A diferencia de la interpretación del apartado c) ofrecida por los Estados Unidos, la interpretación del Canadá se basa en el sentido corriente del término "específica", leído en el contexto de los apartados a) y b) y el encabezamiento del párrafo 1 del artículo 2. Por ejemplo, carecería de sentido constatar de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 2 que una subvención es específica de hecho basándose únicamente en "la forma en que la autoridad otorgante haya ejercido facultades discrecionales en la decisión de conceder una subvención", sin considerar si esa forma dirige la subvención hacia determinadas empresas. Igualmente, el tercer factor es "la concesión de cantidades desproporcionadamente elevadas de subvenciones a determinadas empresas" por un gobierno. Si no se ofrece otra explicación de la existencia de esas cantidades, la deducción que debe hacerse de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 2 es que el gobierno dirige la subvención hacia determinadas empresas. De una lectura directa de los factores tercero y cuarto se deduce que el análisis exigido por el párrafo 1 c) del artículo 2 consiste en inferir la intervención del gobierno en la aplicación del programa.

4.228 El requisito de especificidad hace referencia a la intervención del gobierno y por consiguiente exige que se establezca tal intervención mediante pruebas directas. Si la intervención del gobierno limitando el acceso a un programa no es explícita, las pruebas necesariamente serán circunstanciales, es decir, permitirán a la autoridad investigadora inferir la selectividad de una subvención en determinadas empresas basándose en la existencia de los factores enumerados en el párrafo 1 c) del artículo 2. Sin embargo, para "fundamentar claramente" una determinación de conformidad con el párrafo 4 del artículo 2, la autoridad investigadora ha de presentar un análisis convincente que genere un alto grado de confianza. Como observan correctamente las CE, la distinción entre determinaciones *de jure* y determinaciones *de facto* se basa en las pruebas; el párrafo 1 c) del artículo 2 no establece un criterio distinto de especificidad. Para evaluar las pruebas sobre estos factores, tendrán mucha trascendencia, por ejemplo, los muchos motivos por los que puede haber "un número limitado de usuarios" o una "utilización predominante". Si estos factores no indican que haya una intervención selectiva del gobierno, la subvención no será específica de hecho.

4.229 Los antecedentes de las negociaciones sobre el párrafo 2 del artículo 1 y el artículo 2 del Acuerdo SMC confirman la interpretación del Canadá de que la especificidad se relaciona con una determinación de que la intervención del gobierno limita el acceso a la supuesta subvención. El concepto de especificidad hace referencia a las limitaciones impuestas por el gobierno al acceso, no sencillamente a pautas de "utilización" por parte de los supuestos receptores, pues esta última es simplemente indicativa de la existencia de las primeras.

4.230 El concepto de "especificidad" está presente en la OMC y el GATT desde hace casi dos decenios. Fue considerado por primera vez por el Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Comité SMC") en 1985, cuando el Grupo de Expertos del Cálculo de la Cuantía de una Subvención presentó un *Proyecto de Directrices para la aplicación del concepto de especificidad en el cálculo de la cuantía de una subvención que no sea una subvención a la exportación* ("Proyecto de Directrices"). El Proyecto de Directrices contiene una serie de normas basadas en lo que hizo el gobierno para limitar la disponibilidad de un programa. Si el acceso se limitó a determinadas empresas basándose para ello en criterios que no son imparciales, el programa se consideró específico *de jure*. En lo que respecta a la especificidad *de facto*, sólo en el párrafo f) se aborda la intervención del gobierno que influye en la disponibilidad de la subvención exigiendo que ésta se traduzca "de facto en la concesión deliberada de una ventaja a determinadas empresas". El proyecto de texto sobre la especificidad *de facto* evolucionó en el curso de las negociaciones de la Ronda Uruguay, pero en todo momento siguió centrándose en el establecimiento por el gobierno de un acceso selectivo a un programa de subvenciones.

4.231 Los Estados Unidos no convencieron a los demás Miembros para que abandonaran el requisito de especificidad durante la Ronda Uruguay. Por consiguiente, la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios, la aplicación por los Estados Unidos del requisito en la Determinación definitiva y los argumentos sometidos a este Grupo Especial por los Estados Unidos sobre la especificidad son todos ellos intentos de reescribir el artículo 2 del Acuerdo para obtener el "segundo resultado mejor": que una constatación de existencia de un "número limitado de usuarios" es concluyente sobre la existencia de especificidad. Esta interpretación del artículo 2 es contraria al sentido corriente de su texto, leído en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del Acuerdo y los antecedentes de la negociación; además, dejaría sin contenido esta disposición. Los Estados Unidos no han abordado en la Determinación definitiva las demás explicaciones que pueda haber de una supuesta pauta de "utilización" de los derechos de tala y no han explicado por qué su constatación incorrecta de existencia de un "número limitado de ramas de producción" significa que los derechos de tala son específicos de hecho para ciertas empresas.

4.232 Los Estados Unidos han incumplido también las obligaciones que establece el Acuerdo SMC porque no han tenido en cuenta, como exige explícitamente el párrafo 1 c) del artículo 2, las pruebas del expediente sobre el grado de diversificación de las economías provinciales. En Columbia Británica, por ejemplo, las actividades relacionadas con la silvicultura son responsables de una parte sustancial de la actividad económica. El valor de las expediciones relacionadas con la silvicultura se elevó a 20.200 millones de dólares canadienses en 2000, representando más de la mitad del valor de todas las expediciones de productos manufacturados de la provincia. Las ventas de productos forestales se elevaron a 15.600 millones de dólares canadienses en 1998 y a 16.800 millones en 1997. En efecto, desde 1995 las expediciones de productos forestales representan aproximadamente la mitad del valor de las expediciones de manufacturas de Columbia Británica. Esa aportación significativa de las expediciones de productos manufacturados es una contribución sustancial al producto interior bruto provincial. En 1999, las diversas ramas de producción de productos forestales generaron directamente el 24 por ciento del PIB provincial de las ramas de producción de mercancías, y el 6 por ciento del PIB provincial total. En la Determinación definitiva ni siquiera se aborda esta significativa información sobre los hechos.

5. Otras alegaciones

a) Cálculo

4.233 Los Estados Unidos no determinaron correctamente la cuantía de la subvención, no calcularon correctamente la tasa de subvención por unidad y, por consiguiente, aplicaron unos derechos compensatorios con un tipo superior a la supuesta subvención por unidad "del producto subvencionado y exportado". Al imponer estos derechos compensatorios, los Estados Unidos infringieron el párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC. Entre los errores de los Estados Unidos cabe mencionar:

- ? utilización de un factor de conversión de las escalas de las trozas manifiestamente incorrecto;
- ? exageración masiva de la cuantía de la subvención utilizada en el numerador de su cálculo de la subvención por unidad; e
- ? infravaloración del denominador por la errónea metodología de cálculo elegida.

4.234 En respuesta a las alegaciones del Canadá, los Estados Unidos alegan sencillamente que "[e]l único requisito de cálculo que establece el párrafo 4 del artículo 19 es que la subvención se calcule por unidad; el párrafo 4 del artículo 19 no establece ningún otro requisito con respecto a la forma en que ha de calcularse la subvención". La postura de los Estados Unidos es insostenible.

4.235 Los Estados Unidos conceden que el párrafo 4 del artículo 19, "establece un límite superior a la cuantía del derecho compensatorio que puede aplicarse" y que eso exige el cálculo de la subvención "por unidad". Así pues, los Estados Unidos concuerdan con el Canadá en que el párrafo 4 del artículo 19 establece requisitos para el cálculo de una tasa de subvención. Sin embargo, los Estados Unidos alegan que no tienen ninguna obligación de calcular *correctamente* esta tasa. Por consiguiente, los Estados Unidos alegan que un Miembro puede imponer derechos compensatorios con el tipo que desee siempre que no sea superior a *una* tasa de subvención por unidad, *con independencia de cómo se haya llegado a ella*.

4.236 El párrafo 4 del artículo 19 es la única disposición que establece un límite superior al tipo del derecho compensatorio que ha de imponerse. Otras disposiciones establecen qué es una subvención y cuál es la cuantía total de esa subvención; sólo el párrafo 4 del artículo 19 establece disciplinas sobre el tipo máximo que puede tener el *derecho compensatorio*. Para dar el efecto debido al párrafo 4 del artículo 19, esa disciplina tiene que exigir que la tasa de subvención por unidad se calcule correctamente, basándose en el cálculo correcto de la cuantía de la subvención, después de haberse determinado correctamente que una determinada práctica es una subvención.

4.237 Los Estados Unidos alegan que el factor de conversión mencionado en el Examen de precios de derechos de tala públicos e índice de precios en Minnesota ("Informe sobre precios") "sólo se aplica a los datos que figuran en el cuadro 2", cuando los Estados Unidos sólo utilizaron "los datos del cuadro 1 referentes a la madera para aserrar". Pero en la página inicial del Informe sobre precios hay una declaración que dice que, "Todos los volúmenes y valores recogidos han sido convertidos en unidades de trozas y pasta de madera para su inclusión en el cuadro 1."

4.238 Si los datos "convertidos" se basan en un factor específico de conversión, ignorar ese factor específico es distorsionar totalmente los datos y hacerlos, por consiguiente, inútiles. En el presente caso, a causa del factor de conversión elegido se constató la existencia de subvenciones cuando no había ninguna; y, en cualquier caso, se constató la existencia de subvenciones utilizando un análisis transfronterizo inadecuado. La utilización de un factor de conversión único, y además incorrecto, exageró mucho la supuesta tasa de subvención por unidad.

4.239 De entrada, era necesario un factor de conversión porque los Estados Unidos optaron por comparar volúmenes y valores de los árboles en determinadas jurisdicciones estadounidenses con árboles muy distintos del Canadá. La utilización práctica de un solo factor en la mayoría de estas conversiones introdujo distorsiones significativas en la evaluación de la existencia misma de un beneficio derivado de los derechos de tala, así como en el posterior cálculo de la subvención. Los Estados Unidos disponían de un proyecto de informe preparado por un economista del Servicio Forestal de los Estados Unidos, que consta en el expediente, que demuestra la irracionalidad de este planteamiento de los factores de conversión. En el informe se indica que "[p]ara comparar adecuadamente los precios, los factores de conversión han de ser adaptados al sistema de medidas que se utilice con el fin de poder ajustar las desviaciones que se puedan producir". Las desviaciones a que se hacía referencia era la tendencia a que precios contemporáneos, expresados en pies tablares, infravaloraran el rendimiento de madera aserrada y elevaran los precios de los derechos de tala en un grado que no lo harían las mediciones cúbicas. Además, la misma publicación que los Estados Unidos utilizaron para elegir sus factores de conversión indicaba explícitamente que si las trozas eran más pequeñas, como en el caso del Canadá, era necesario utilizar factores de un volumen mucho mayor que los utilizados por los Estados Unidos.

4.240 La supuesta subvención en cuestión era la entrega de "madera en bruto" por una remuneración inferior a la adecuada. La mercancía supuestamente subvencionada sometida a derechos compensatorios era la madera blanda aserrada y determinados productos manufacturados a partir de esa madera aserrada. La supuesta subvención por unidad no puede ser calculada adecuadamente si no se utiliza el volumen de la madera realmente utilizada en la mercancía en cuestión. La parte de una troza que se convierte en serrín no se utiliza para la producción de madera aserrada; igualmente, las trozas destinadas a la producción de postes no se utilizan manifiestamente para la producción de madera blanda aserrada.

4.241 La supuesta subvención atribuible a la mercancía en cuestión era fácil de rastrear y lo mismo su cálculo: dentro del volumen total de las trozas que entran en los aserraderos, la parte utilizada para la manufactura de madera aserrada era el origen de la única posible "subvención" a la producción de madera aserrada y productos de madera aserrada. Las trozas utilizadas para la producción de postes o estacas, y la parte de las trozas que termina siendo viruta, no implican una subvención que sea atribuible a la madera blanda aserrada.

4.242 El cálculo correcto de la tasa de subvención por unidad del producto exportado exige que sólo se refleje en el numerador el volumen de las trozas utilizadas en los productos de madera blanda aserrada; el denominador se limitará pues a los productos de madera aserrada obtenidos de esas trozas. Como el párrafo 4 del artículo 19 hace referencia a la tasa de subvención por unidad del supuesto "producto *subvencionado y exportado*", el punto de partida adecuado hubiera sido que el USDOC hubiera determinado la cuantía correcta de la subvención atribuible a la mercancía en cuestión -los productos de madera blanda aserrada.

4.243 El USDOC sostiene que corrigió la sobredimensión del numerador ampliando el denominador para incluir el valor de los productos distintos de la madera aserrada cuyo volumen había hecho aumentar espectacularmente el numerador. El USDOC no lo hizo; sin embargo, aunque lo hubiera hecho, este planteamiento no hubiera corregido el sesgo ni la exageración de la subvención. Los productos distintos de la madera aserrada representan un volumen significativo de los productos producidos a partir de las trozas de madera blanda que entran en los aserraderos. No obstante, lo normal es que el valor de los productos distintos de la madera aserrada, como las virutas o el serrín, sea bajo cuando salen del aserradero. Además, las virutas o el serrín son insumos de otros productos más caros, como la pasta y el papel. Al incluir el volumen de estos productos distintos de la madera aserrada, no teniendo en cuenta en el denominador el valor total de los productos incluidos en el numerador, se exageró significativamente el cálculo de la subvención por unidad.

4.244 Los Estados Unidos, tras haber adoptado una metodología que exageraba enormemente la cuantía de la subvención, no incluyeron el valor de todos los productos distintos de la madera aserrada en su denominador. Ello redujo gravemente el denominador porque: 1) no incluía los productos "residuales" de la madera blanda que producían los aserraderos, y 2) utilizaba un valor de venta de los productos reelaborados que era totalmente inexacto y estaba infraestimado.

b) Desarrollo de la investigación

4.245 Con respecto a su elección de Minnesota como Estado de referencia para Saskatchewan y Alberta, los Estados Unidos alegan que las partes que respondieron al cuestionario debieron tener noticia de la posibilidad de esa selección. Por este motivo, alegan, el hecho de que no notificaran a las partes que respondieron al cuestionario la sustitución de Montana por Minnesota no infringe las disposiciones del párrafo 8 del artículo 12.

4.246 El Canadá recuerda la nota 225 de la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos. Una referencia oblicua, *en una solicitud de imposición de derechos compensatorios*, a la totalidad de los Estados Unidos como fuente potencial de puntos de referencia no quiere decir que *los Estados Unidos* informaran del "hecho esencial" de que Minnesota se había elegido como Estado de referencia. El Canadá observa que los Estados Unidos presentan el nuevo argumento de que, de los 50 Estados, sólo unos pocos podían considerarse razonablemente candidatos para servir como punto de referencia. A este respecto, el Canadá recuerda las constataciones de los Estados Unidos que figuran en la Determinación preliminar sobre el presente caso, en la que el USDOC afirmaba, "[l]a información que consta en el expediente indica que los derechos de tala en los Estados Unidos, a lo largo de la frontera con el Canadá, son comparables a los derechos de tala canadienses ... sólo hemos comparado los precios de los derechos de tala en cada provincia canadiense *con los precios de los derechos de tala en los Estados fronterizos con esa provincia*". [sin cursivas en el original]

4.247 El Canadá recuerda también la declaración hecha por los Estados Unidos ante el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*: "incluso dentro de los Estados Unidos, no todos los precios de la madera en bruto son apropiados. ... Comercio no utilizó precios en las grandes áreas de bosque del sudeste, *ni de ningún Estado no contiguo*, porque por cuestiones de realidad comercial, los productores de madera aserrada canadienses no consideran comercialmente viable transportar trozas a través de distancias tan largas". [sin cursivas en el original]

4.248 El único aviso dado a las partes que respondieron al cuestionario era que se utilizarían datos correspondientes a un Estado "fronterizo" con la provincia en cuestión. Un Estado ubicado a 700 km por lo menos de la más próxima de las dos provincias no es un Estado "contiguo". Minnesota no es un Estado fronterizo ni con Saskatchewan ni con Alberta. No se dio aviso de la elección de Minnesota como Estado de referencia. Los Estados Unidos incumplieron las disposiciones del párrafo 8 del artículo 12.

F. SEGUNDA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LOS ESTADOS UNIDOS

4.249 En su Segunda comunicación escrita, los Estados Unidos formularon los argumentos que a continuación se resumen.

4.250 La norma de examen que establece el artículo 11 del ESD se aplica en las diferencias relacionadas con el Acuerdo SMC. El artículo 11 obliga a los grupos especiales a "hacer una evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido, que incluya una evaluación objetiva de los hechos, de la aplicabilidad de los acuerdos abarcados pertinentes y de la conformidad con éstos". Para realizar esta indagación, el Grupo Especial sólo puede examinar las disposiciones de los acuerdos abarcados que el Canadá citó en relación con las alegaciones específicas que contiene su solicitud de establecimiento de un grupo especial. Con pocas citas de la documentación del expediente, el Canadá recita una lista variopinta de hechos y cifras en apoyo de sus argumentos, sin

tomar nota de las pruebas sustanciales que constan en el expediente y que los contradicen. El Canadá está pidiendo al Grupo Especial que se ponga en lugar del USDOC y proceda a un examen *de novo* y evalúe los hechos. Sin embargo, es un hecho claramente establecido que los grupos especiales no pueden proceder a tal ejercicio.

4.251 Las respuestas de las partes a las preguntas del Grupo Especial han confirmado que las empresas firman contratos de tenencia con las provincias con el único fin de obtener madera en bruto. A cambio de cumplir las obligaciones que supone la tenencia y de pagar la cuota por derechos de tala, el titular de la tenencia adquiere la propiedad de la madera en bruto, no un "derecho" a extraer madera en bruto.

4.252 El sentido corriente del término "bienes" es amplio y abarca, como mínimo, todas las propiedades tangibles, con inclusión de "los cultivos en crecimiento, y otras cosas identificadas que hayan de separarse de propiedades inmuebles". No basta con etiquetar sencillamente de "recurso natural" la madera en pie para excluirla del sentido corriente del término "bienes". El Canadá ha reconocido que los derechos de tenencia provinciales identifican áreas específicas y definidas de bosque de las que el titular de la tenencia puede extraer árboles. Los árboles identificados para ser separados de las tierras provinciales están claramente incluidos en el ámbito del sentido corriente del término "bienes".

4.253 El argumento del Canadá sugiere que las tenencias sólo implican obligaciones de ordenación forestal que, casi por accidente, confieren además un "derecho" intangible a extraer madera. El planteamiento analítico del Canadá se basa en la premisa errónea de que la existencia de una contribución financiera es un asunto que ha de determinarse desde la perspectiva del gobierno. Sin embargo, la definición del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC establece que existe una contribución financiera cuando un gobierno proporciona un bien. Como ha reconocido el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*, la existencia de una subvención ha de determinarse desde la perspectiva del beneficio para el receptor, no desde la perspectiva del gobierno. En concreto, el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*, constató que, a pesar de que los gobiernos provinciales tengan algunos objetivos de política comercial, "ello no obsta para que, desde el punto de vista de la empresa explotadora, la única razón para concertar esos acuerdos de tenencia o de licencia radica en la posibilidad de talar árboles para su elaboración o venta".

4.254 Como se detalla en la respuesta de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, la documentación que consta en el expediente demuestra que los titulares de tenencias no adquieren un "derecho" libremente transferible de aprovechamiento. Todas las provincias prohíben la transferencia de las tenencias sin autorización del Gobierno. Sin citar ninguna de las pruebas que consta en el expediente, el Canadá afirma que el derecho de aprovechamiento es libremente transferible, sin autorización. Sin embargo, hay un conflicto evidente entre las pruebas que constan en el expediente y la sugerencia del Canadá de que los titulares de las tenencias pueden vender o subcontratar libremente el "derecho de aprovechamiento". A pesar de los esfuerzos del Canadá por separar el derecho de aprovechamiento de la venta de los árboles, los hechos demuestran que los titulares de las tenencias compran árboles. Al hacerlo, las provincias hacen una contribución financiera según el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

4.255 Como han señalado ya los Estados Unidos en su Primera comunicación escrita, el Grupo Especial que examinó el asunto *Canadá - Aeronaves civiles* señaló que para determinar si una contribución financiera confiere un beneficio es necesario determinar "si coloca al receptor en una posición más ventajosa que la que habría tenido de no ser por ella". Al examinar ese informe, el Órgano de Apelación afirmó que "no puede haber un 'beneficio' para el receptor a menos que la 'contribución financiera' lo coloque en una situación mejor que la que habría tenido de no existir esa contribución". Por consiguiente, para determinar la existencia de un beneficio lo fundamental es la situación del receptor "de no ser por" o "de no existir" la contribución financiera del gobierno.

4.256 Además, el Órgano de Apelación ha establecido que el punto de comparación es "el mercado", es decir, existirá un beneficio cuando se recibe la contribución financiera en condiciones más favorables que las que se hubiera podido obtener en el mercado. Por último, como han señalado los Estados Unidos, el Grupo Especial que examinó el asunto *Brasil - Aeronaves*, siguiendo el razonamiento del Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Aeronaves civiles*, concluyó que el concepto de un mercado de comparación necesariamente ha de referirse al "mercado comercial", es decir, un mercado no distorsionado por la intervención del gobierno".

4.257 El Canadá alega equivocadamente que el informe *Brasil - Aeronaves* no tiene relación con el caso porque el Grupo Especial correspondiente estaba considerando el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC, que establece que para evaluar un préstamo del gobierno se utilicen como criterio de referencia los tipos de los préstamos comerciales. Sin embargo, el Grupo Especial había constatado que la contribución financiera en cuestión se hacía bajo la forma de un pago no reembolsable, más que bajo la forma de un préstamo. Así pues, según alegó el Canadá en aquel caso, los pagos en cuestión eran "fundamentalmente donaciones". En el pasaje citado por los Estados Unidos, el Grupo Especial que examinó el asunto *Brasil - Aeronaves* no examinaba el apartado b) del artículo 14 del Acuerdo SMC. De hecho, en el informe de ese Grupo Especial no hay ninguna referencia en absoluto al artículo 14 del Acuerdo SMC. Al contrario, el Grupo Especial examinó el concepto de beneficio en general. El razonamiento del Grupo Especial, que respeta la lógica de las constataciones del Órgano de Apelación, es convincente. Sólo es posible determinar si el receptor ha sido colocado en una situación mejor que la que habría tenido de no existir esa contribución si se procede a una comparación con un mercado no distorsionado por la contribución financiera del gobierno. Verdad que no depende de la forma de la contribución financiera.

4.258 El artículo 14 no redefine el concepto de beneficio en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1, interpretado por el Órgano de Apelación y grupos especiales anteriores. El artículo 14 establece simplemente unas directrices que habrá de respetar el "método" que se utilice para aplicar ese concepto a determinados tipos de contribuciones financieras. Por consiguiente, cada una de las directrices del artículo 14, incluido el apartado d), ha de ser interpretada de forma que sea conforme con la interpretación del término "beneficio" que se utiliza en el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

4.259 Cuando un gobierno suministra un bien, el apartado d) del artículo 14 establece que se confiere un beneficio si el gobierno recibe una "remuneración inferior a la adecuada" por ese bien. Aplicando el razonamiento del Órgano de Apelación, "remuneración inferior a la adecuada" tiene que significar un precio inferior al que se obtendría en el mercado de no ser por la contribución financiera del gobierno. Por consiguiente, el punto de referencia adecuado es un precio independiente, y fijado por el mercado, del bien, es decir, un valor equitativo de mercado -criterio que también aplica la legislación canadiense.

4.260 El apartado d) del artículo 14 no detalla qué tipo de pruebas ha de utilizarse para establecer el valor equitativo de mercado de los bienes en el país de suministro. Al contrario, el apartado d) del artículo 14 establece el principio general de que la adecuación de la remuneración (valor equitativo de mercado) ha de determinarse "en relación con las condiciones reinantes en el mercado" en el país de suministro. El Acuerdo SMC no ofrece ningún fundamento para concluir que "beneficio" significa algo menos cuando el gobierno suministra un bien que cuando hace otro tipo de contribución financiera. Así pues, las condiciones de "mercado" han de interpretarse de forma compatible con el concepto de beneficio que establece el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Siguiendo el razonamiento del Órgano de Apelación y del Grupo Especial que examinó el asunto *Brasil - Aeronaves*, por consiguiente, el punto de comparación que establece el apartado d) del artículo 14 han de ser las condiciones reinantes en el mercado comercial, es decir, un mercado no distorsionado por la contribución financiera del gobierno, en el país de suministro. Los Estados Unidos opinan que si existen tales precios de referencia en el país de suministro, se han de utilizar. Sin embargo, si no existen en el país de suministro tales precios de referencia o éstos no son fiables, los Miembros, de

conformidad con el apartado d) del artículo 14, podrán utilizar datos de fuera del país de suministro para evaluar el valor equitativo de mercado de los bienes en este último. Tal es el caso en lo que respecta a la madera en bruto del Canadá.

4.261 Como los Estados Unidos han demostrado en su respuesta a las preguntas del Grupo Especial, prácticamente no existen datos concretos sobre los precios de los derechos de tala privados en cuatro de las seis provincias. El Canadá no discute el hecho de que ni Manitoba ni Saskatchewan presentaron dato alguno sobre los precios de los derechos de tala privados. En lo que respecta a Alberta, como ya explicaron los Estados Unidos en respuesta a las preguntas del Grupo Especial, el expediente del caso demuestra que las "evaluaciones de los daños de la madera" ("TDA") que Alberta facilitó son simplemente directrices voluntarias para resolver los litigios ocasionados por esos daños. Además, las TDA se basan en los precios de las *trozas* y no diferencian entre las trozas privadas y las de la Corona. En lo que respecta a Columbia Británica, el Canadá reconoce que las pruebas facilitadas establecen que el mercado privado de derechos de tala en Columbia Británica es "limitado" y que "casi todas las ventas privadas de fibra de madera son ventas de trozas más que de madera en pie". Los datos sobre las ventas de madera en pie representaban sólo el 0,1 por ciento de la madera extraída en Columbia Británica.

4.262 Aun reconociendo la falta de datos sobre los derechos de tala privados que pudieran utilizarse como punto de referencia en estas cuatro provincias (Alberta, Columbia Británica, Manitoba y Saskatchewan), el Canadá se permite alegar, sin ningún fundamento en el Acuerdo SMC, que bastaban las pruebas que demostraban que las provincias obtenían un beneficio de sus ventas de madera en bruto. Sin embargo, el beneficio no se determina en función del costo que tiene para el gobierno hacer la contribución financiera, por ejemplo, si el gobierno incurrió en pérdidas. La cuestión es si hay un beneficio para el receptor.

4.263 En lo que respecta a Ontario y Quebec, como indicamos en respuesta a las preguntas del Grupo Especial, se dispone de algunos datos sobre los precios de los derechos de tala privados. Sin embargo, los precios que están distorsionados por la contribución financiera del gobierno no reflejan las condiciones de "mercado". No se discute que las ventas de madera en bruto que se realizan en el Canadá están abrumadoramente dominadas por los gobiernos provinciales. El hecho de que el gobierno tenga un peso dominante sobre los precios no establece en sí mismo, y por sí mismo, que no haya unas condiciones de mercado comercial independiente. Sin embargo, como ha advertido el Órgano de Apelación, los gobiernos tienen la posibilidad de obtener determinados resultados del mercado modelando las circunstancias y las condiciones en las que éste opera. Por tanto, el dominio del mercado por el gobierno puede justificar que se proceda a un examen más detallado para determinar la adecuación de la remuneración obtenida por los bienes de propiedad pública. En último extremo, como señalan las Comunidades Europeas, la cuestión se ha de determinar caso por caso.

4.264 Los hechos del presente caso demuestran que los gobiernos provinciales no sólo dominan el mercado canadiense de la madera en bruto sino también que los gobiernos no participan en el mercado como entidades comerciales. Al contrario, los gobiernos provinciales administran la venta de la abrumadora mayoría de la madera en bruto canadiense de una manera que tiene por fin lograr el cumplimiento de unos objetivos sociales de política general. Las pruebas demuestran además que, debido a ello, la administración de los sistemas provinciales de venta de madera en bruto distorsiona el pequeño mercado privado de dicha madera en bruto.

4.265 En general, todas las provincias limitan la venta de madera en bruto de la Corona a aquellos compradores que poseen una planta de elaboración en la provincia. Estos requisitos de elaboración local reducen artificialmente la demanda de madera en bruto de la Corona. Además, la gran mayoría de la madera en bruto de la Corona está sometida a algún tipo de tenencia a largo plazo, renovable ("perenne"). Estas tenencias no son transferibles libremente. La existencia de tenencias perennes, no transferibles, levanta obstáculos importantes a la entrada en el mercado de la madera en bruto. Por ejemplo, el Canadá no señala ningún fundamento para su afirmación de que un recién llegado a

Quebec puede obtener una tenencia provincial, a pesar de que el 100 por ciento de la madera en bruto de la Corona esté sometido actualmente a regímenes de tenencia o de reserva, y en este último caso ni siquiera puede ser extraída. El Canadá tampoco se preocupa por poner de acuerdo esta alegación con su declaración posterior de que la gran mayoría de los aserraderos de Quebec "no pueden acceder al bosque público". Cabe añadir que, de hecho, las "transferencias" de tenencias normalmente se producen cuando también se adquiere la entidad titular de la tenencia. En tales casos no se crea una nueva tenencia.

4.266 Otros aspectos de las tenencias hacen que aumente artificialmente la oferta. Por ejemplo, Columbia Británica impone unos requisitos mínimos de tala y limita los cierres de aserraderos, forzando así a los titulares de las tenencias a extraer la madera aun en caso de que haya un mercado a la baja, aumentando de este modo artificialmente la oferta de madera de la Corona en bruto. No obstante, el expediente del caso demuestra que, durante el período objeto de investigación, los titulares de las tenencias de todas las provincias, salvo Alberta, no extrajeron todo su cupo (posibilidades anuales de tala), lo que demuestra la existencia de una oferta amplia de madera adicional de la Corona al nivel de los precios administrados.

4.267 Por supuesto, en cada uno de los sistemas provinciales es fundamental que los precios de esa oferta de madera en bruto estén administrados, y no que sean competitivos. Las pruebas demuestran que quienes tienen un peso dominante sobre los precios, es decir, los gobiernos provinciales, no fijan unos precios de mercado. Al contrario, administran esos precios valiéndose de sistemas destinados a promover el empleo y mantener en activo los aserraderos incluso cuando haya un mercado a la baja.

4.268 Economists Inc. han realizado un estudio ("Estudio EI"), que los Estados Unidos consideran convincente, en el que se examina el impacto de los sistemas provinciales administrados sobre el mercado privado. En el Estudio EI se utilizó un tipo de análisis económico que goza de aceptación general para demostrar que cuando un solo proveedor controla una parte abrumadoramente mayoritaria del mercado ese proveedor influye necesariamente en los precios no administrados. Según el Estudio EI "[c]uanto menor sea la cuota de mercado de las empresas del sector no administrado frente al sector administrado, menor será la capacidad del sector no administrado para hacer subir los precios por encima del nivel administrado (subvencionado)". La esencia de este análisis es que los vendedores privados (no administrados) no pueden hacer subir los precios significativamente por encima del nivel de los precios administrados del proveedor competidor porque, de hacerlo, la demanda se dirigiría hacia el sector administrado. En este Estudio se hace referencia a pruebas que constan en el expediente y que establecen que los gobiernos provinciales no sólo son los proveedores de la gran mayoría de la madera en bruto sino que, además, están deseando proporcionar todavía más madera en bruto a los licenciarios importantes que conforman la mayoría de la demanda. El Estudio demuestra que si los propietarios privados de tierras intentaran hacer subir sus precios considerablemente por encima de los niveles fijados por los gobiernos, los licenciarios importantes recurrirían cada vez más a las ventas de madera en bruto con precios administrados y menos a la madera privada o subastada. Por consiguiente, aunque haya variaciones locales, en general los precios de los gobiernos establecen también cuál es el precio medio en cada provincia.

4.269 El Canadá critica este Estudio y cita otras pruebas que considera convincentes. Sin embargo, la cuestión no consiste en establecer qué pruebas considera persuasivas el Canadá. La cuestión es establecer si las pruebas que constan en el expediente sirven de apoyo a la determinación de los Estados Unidos. El Estudio EI y otras pruebas que constan en el expediente, algunas de las cuales fueron resumidas por los Estados Unidos en su Primera comunicación escrita y en sus declaraciones orales en la primera reunión sustantiva del Grupo Especial, sirven de apoyo a esa determinación. Existen además pruebas documentales significativas que confirman este análisis económico y demuestran que cada uno de los sistemas provinciales de venta de madera pública en bruto distorsiona los precios privados de la madera en bruto.

4.270 Las pruebas demuestran que los gobiernos provinciales modelan el mercado de la madera para lograr objetivos de política general y que el sector del mercado de la madera que está controlado por el Gobierno y orientado hacia el logro de objetivos de política general distorsiona el mercado privado de la madera en bruto. Por consiguiente, la conclusión de los Estados Unidos de que no se dispone en el Canadá de precios independientes y de mercado para la madera en bruto goza de un amplio apoyo. Por ello, la utilización por los Estados Unidos de datos procedentes de otras fuentes para estimar el valor equitativo de mercado de la madera en bruto en el Canadá estaba justificada y era compatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.271 Las pruebas también sirven de apoyo a la decisión de los Estados Unidos de utilizar los precios de la madera en bruto en los Estados norteros de los Estados Unidos, ajustados debidamente para reflejar las condiciones de venta en el Canadá, como fuente alternativa para estimar el valor equitativo de mercado de la madera en bruto en el Canadá. El razonamiento de los Estados Unidos al elegir los datos que utilizaría para establecer los puntos de referencia del mercado es correcto. Como explicaron en su Primera comunicación escrita, el valor de la madera depende de la demanda de los productos de etapas posteriores del proceso productivo. La madera en bruto estadounidense y la canadiense satisfacen la misma demanda en el mercado integrado de madera aserrada de América del Norte, y el Canadá no disfruta de ninguna ventaja comparativa en la satisfacción de esa demanda. Además, el expediente demuestra que la madera en bruto estadounidense se ofrece comercialmente a los productores de madera aserrada del Canadá. La madera en bruto estadounidense es también comparable a la madera en bruto canadiense, y los Estados Unidos han establecido puntos de referencia específicos por especies y provincias para realizar la comparación.

4.272 En respuesta a las preguntas del Grupo Especial, el Canadá señaló que los puntos de referencia de fuera del país de suministro que se ofrezcan también a los compradores en el país de suministro son aceptables porque "en ese caso forman parte de las condiciones reinantes en el mercado 'en' el país de suministro". Como se examinó en la Determinación definitiva, las pruebas demuestran que la madera en bruto estadounidense, de hecho, se ofrece comercialmente a los productores de madera aserrada del Canadá. Además, el Canadá afirma que los Estados Unidos pudieron haber utilizado una metodología alternativa, es decir, la evaluación de los precios fijados por los gobiernos en función de las pruebas aportadas sobre los costos y la rentabilidad para los gobiernos. El criterio no es el costo para el gobierno, sino más bien el beneficio para el receptor. Hemos demostrado que la utilización de precios de la madera en bruto en los Estados norteros de los Estados Unidos, ajustados para tener en cuenta las diferencias en las condiciones de venta en el Canadá, es conforme con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

4.273 El Canadá cita como fundamento de sus alegaciones con respecto al cálculo el artículo 10, los párrafos 1 y 4 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. Como ya han indicado anteriormente los Estados Unidos, las alegaciones del Canadá con respecto al artículo 10, el párrafo 1 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC son necesariamente alegaciones derivadas de otras, que no pueden aceptarse porque el Canadá no ha establecido que los Estados Unidos hayan incumplido las obligaciones dimanantes de otra disposición del Acuerdo SMC.

4.274 El Canadá admite que ni el párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC ni el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 establecen obligación alguna con respecto a la metodología que un Miembro puede utilizar para calcular la tasa de subvención *ad valorem*. Ninguna de las disposiciones del Acuerdo SMC que el Canadá ha citado en apoyo de su alegación establece las obligaciones con respecto al cálculo que el Canadá sugiere que han incumplido los Estados Unidos. Dado que el mandato "establece la competencia del grupo especial al definir las reclamaciones concretas planteadas en la diferencia", y dado que la identificación de las disposiciones concretas de los acuerdos abarcados es un "requisito previo mínimo" de presentación de los fundamentos de derecho de la reclamación, este Grupo Especial debe rechazar los intentos del Canadá de fabricar alegaciones

de que el cálculo de la tasa de subvención *ad valorem* es incompatible con otras disposiciones del Acuerdo SMC.

4.275 El párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 establecen simplemente que el tipo del derecho compensatorio impuesto no ha de ser superior a la cuantía de la subvención que la autoridad investigadora haya concluido que existe. Ninguna de las dos disposiciones contiene ninguna obligación concreta con respecto al cálculo, del tipo de las que el Canadá afirma que han sido incumplidas. Por consiguiente, el Canadá no ha establecido una presunción *prima facie* sobre esta cuestión.

4.276 El cálculo de la tasa de subvención *ad valorem* hecho por los Estados Unidos es conforme con el Acuerdo SMC y con las pruebas obtenidas en el curso de la investigación. Los Estados Unidos incluyeron en el numerador el volumen de la madera blanda en bruto provincial que entraba en los aserraderos, multiplicándolo por el beneficio por metro cúbico. Este método permite obtener el valor total de la subvención otorgada a los aserraderos. Los Estados Unidos prorratearon a continuación ese beneficio entre todas las ventas de los productos resultantes del proceso de producción de madera aserrada. Esta metodología permite reflejar el hecho de que el proceso de producción de madera aserrada genera además otros productos.

4.277 Los Estados Unidos realizaron esta investigación con un carácter global, calculando el beneficio total otorgado por cada provincia, como antes se ha indicado. El Canadá no discute el derecho de los Estados Unidos a realizar este análisis global, pero sigue afirmando que los Estados Unidos estaban obligados a realizar un análisis de la transferencia de la subvención para establecer la cuantía del posible beneficio recibido por determinados productores de la mercancía en cuestión, es decir, los reelaboradores independientes.

4.278 En su primera respuesta a las preguntas del Grupo Especial, el Canadá reconoció que, "[c]uando el extractor de madera en bruto y el productor de la mercancía en cuestión son el mismo 'receptor' de la supuesta subvención, no se necesita un análisis de la transferencia". Esta pauta de los hechos describe a la gran mayoría de los productores de la mercancía en cuestión e incluye tanto a los aserraderos como a los reelaboradores. Así pues, el Canadá reconoce en su declaración que los Estados Unidos no estaban obligados a realizar un análisis de la transferencia con respecto a la gran mayoría de la madera aserrada en cuestión, por lo menos.

4.279 El Canadá tampoco ha examinado el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC, que en concreto permite a los Miembros aplicar derechos compensatorios definitivos a las exportaciones de los exportadores o productores que no hayan sido investigados siempre que estos exportadores o productores puedan obtener un examen acelerado que establezca la tasa que les corresponde.

4.280 Además, el Canadá exagera cuando sostiene que "se necesita un análisis de la transferencia de las subvenciones en todos los casos en los que la subvención que se haya concluido que existe supuestamente se otorga a una persona mientras que el derecho compensatorio se impone a los productos de otra". El intento del Canadá de extraer del texto del párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC una obligación semejante carece de fundamento en ese texto. Si el Canadá tuviera razón, siempre que un Miembro investigara a una o más empresas y aplicara la tasa de subvención establecida para ellas a los exportadores o productores no investigados -lo que es una práctica común- infringiría el Acuerdo SMC. Sin embargo, esas prácticas no infringen el Acuerdo SMC, como prueba la última oración del párrafo 3 del artículo 19 del mismo.

4.281 El Canadá alega que los Estados Unidos infravaloran el denominador al no incluir el valor de determinados "productos residuales". El Canadá no ha presentado ninguna prueba que permita a los Estados Unidos separar el valor de los productos adicionales resultantes del proceso de producción de madera aserrada de la categoría más amplia de productos residuales. Por consiguiente, los Estados Unidos no incluyeron en el denominador la categoría de productos residuales. El Canadá discute

también el valor utilizado para representar los productos reelaborados que los Estados Unidos seleccionaron y utilizaron en el denominador. Como se ha indicado anteriormente, el Grupo Especial debe rechazar la solicitud del Canadá de que realice un examen *de novo* y revalúe las pruebas sometidas a la autoridad administradora.

4.282 En sus preguntas a las partes, el Grupo Especial pidió al Canadá que explicara por qué los factores de conversión utilizados por los Estados Unidos se basaban en "datos manifiestamente incorrectos". El Canadá no facilitó la información solicitada por el Grupo Especial. Al contrario, el Canadá citó fuentes alternativas de factores de conversión. Sin embargo, la existencia de fuentes alternativas no quiere decir que la selección hecha por los Estados Unidos sea "manifiestamente incorrecta".

4.283 El párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC establece unos criterios claros y objetivos para determinar cuándo una subvención es específica. Cuando un programa de subvenciones es utilizado por un número limitado de "determinadas empresas" -es decir, una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción- es específico de hecho. Aparte de considerar el grado de diversificación de las actividades económicas y el período durante el que se haya aplicado el programa de subvenciones, los Miembros no están obligados a realizar ningún análisis adicional de la especificidad.

4.284 Los Estados Unidos cumplieron su obligación al demostrar que las subvenciones otorgadas a través de los derechos de tala provinciales son específicas y, por consiguiente, recurribles según los términos del Acuerdo SMC. En la Determinación definitiva, los Estados Unidos constataron que los usuarios de los derechos de tala eran un "grupo limitado de ramas de producción de productos de madera" que incluía "fábricas de pasta de papel y papel y los aserraderos y reelaboradores que producen la mercancía en cuestión". Las ramas de producción que comprende este grupo limitado están incluidas claramente dentro del sentido corriente de los términos "rama de producción", que identifican a éstas por el producto general que fabrican, como automóviles o textiles, o por el tipo de actividad que realizan, como minería o banca. Así pues, las subvenciones otorgadas a través de los derechos de tala provinciales son específicas de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC.

4.285 El Canadá responde a esta constatación intentando reescribir la prueba de la especificidad, tratando de redefinir términos tales como "rama de producción" y "grupo", y creando excepciones que no existen en el artículo 2. Por ejemplo, el Canadá pretende que los términos "rama de producción" exigen una "identificación de esas ramas de producción basada en el producto", de forma que las ramas de producción individuales se distinguirían en función de un producto o una serie de productos finales particulares, que son los que fabrican. En cambio, tanto en su sentido corriente como en el contexto del artículo 2 del Acuerdo SMC, los términos "rama de producción" se utilizan en términos generales, refiriéndose a los fabricantes de una clase general de productos -como "la rama de producción del acero"- con independencia del número o diversidad de los productos finales que esa rama de producción fabrique.

4.286 El propio Canadá admite, en respuesta a la pregunta 27 del Grupo Especial, que *es posible* que se considere específica una subvención otorgada a una sola rama de producción amplia, aunque sus productores fabriquen una gran diversidad de productos, como en el caso de las ramas de producción del acero, el automóvil, los textiles y las telecomunicaciones. Esta admisión contradice el argumento del Canadá de que la "rama de producción" ha de definirse estrechamente, en función de un producto o una serie de productos finales particulares.

4.287 El Canadá admite igualmente que una subvención otorgada únicamente a los productores de automóviles y textiles puede ser específica de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2, a pesar de la divergencia de sus productos finales. No obstante, insiste todavía en que las dos ramas de producción no pueden formar un solo "grupo" de ramas de producción que sea específico según los

términos del párrafo 1 c) del artículo 2. Al contrario, el Canadá mantiene que "las ramas de producción que producen 'automóviles' y las ramas de producción que producen 'textiles'" en realidad son "dos grupos de ramas de producción" que "tienen la apariencia de ser un 'número limitado' de determinadas empresas", y por consiguiente específico. El Canadá acepta la diversidad de la combinación de productos de una "rama de producción", pero considera que esa semejanza es incompatible con su idea de lo que significa el término "grupo", que para el Canadá exige "semejanza y proximidad" de sus productos. En su sentido corriente, y en el contexto del artículo 2 del Acuerdo SMC, la definición de "grupo" es mucho más directa y significa sencillamente "más de una" empresa o rama de producción, con independencia de la "semejanza o proximidad" de sus productos finales.

4.288 El Canadá aduce a continuación que cada rama de producción se define en función de una clase limitada de productos finales, alegando que entre los "usuarios inmediatos de los derechos de tala" se incluyen "al menos 23 categorías de ramas de producción, y estas ramas de producción son tan distintas como la de la madera aserrada, los productos químicos agrícolas, el papel y los muebles". Este argumento no sólo es un error jurídico sino que descansa en pruebas que inducen a error. La principal prueba documental presentada por el Canadá es un estudio de las ramas de producción de productos forestales en el que se enumeran 201 productos fabricados por los titulares de tenencias, divididos en 23 categorías, que el Canadá pretende que son ramas de producción diferentes. En realidad, la lista de ramas de producción presentada por el Canadá es poco más que un ejercicio de exagerada minucia -asignar un solo aserradero a múltiples ramas de producción en función de los productos que produce.

4.289 El hecho sigue siendo que la gran mayoría de las tenencias se acuerdan directamente en el Canadá entre los gobiernos provinciales y las "plantas de elaboración de madera", y en la mayoría de los casos sólo reúnen las condiciones para obtener un contrato de tenencia las plantas de elaboración de madera, como los aserraderos que producen madera aserrada. El expediente demuestra claramente que los derechos de tala provinciales son utilizados por un grupo extremadamente limitado de ramas de producción del Canadá. Modificar la definición de "rama de producción" no puede modificar los hechos objetivos.

4.290 El Grupo Especial debe igualmente rechazar el intento del Canadá de crear excepciones a la prueba de la especificidad que establece el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC. El texto del artículo 2 no permite que ninguna subvención recurrible escape a las disciplinas del Acuerdo SMC en función del propósito del Miembro que la otorgue o las "características inherentes" de un bien proporcionado a precios inferiores a los del mercado. Tampoco exige el artículo 2 que se establezca la existencia de un "número limitado de determinadas empresas" en función de "los usuarios que reúnan las condiciones", como pretende el Canadá. Por último, el Grupo Especial debe rechazar la pretensión del Canadá de que una constatación sobre la cláusula "número limitado" no basta como apoyo para determinar la existencia de especificidad de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 2. Tanto el texto como la lógica que subyace en el párrafo 1 c) del artículo 2 dejan claro que no es necesario formular constataciones sobre todas las cláusulas de la prueba que ha de superarse para que pueda formularse una determinación de especificidad de hecho. Las disposiciones del Acuerdo SMC son claras y los Estados Unidos han cumplido estas obligaciones. No debe permitirse que el Canadá reescriba el Acuerdo de forma más adecuada a sus gustos.

4.291 El Canadá aduce que la decisión definitiva adoptada por los Estados Unidos en respuesta a observaciones de partes canadienses de utilizar datos de Minnesota como base para calcular los puntos de referencia del mercado de Alberta y Saskatchewan es incompatible con los párrafos 1, 3 y 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC. La forma en que los Estados Unidos realizaron esta investigación fue totalmente acorde con sus obligaciones.

4.292 La alegación del Canadá con respecto al párrafo 1 del artículo 12 se basa en la afirmación de que se negó a las partes el derecho a presentar pruebas porque en la investigación no se planteó la

posibilidad de que se utilizaran Estados alternativos, como Minnesota. La utilización de Estados nortños de los Estados Unidos en general, y la cuestión de los Estados de referencia para Alberta y Saskatchewan en concreto, sí que se plantearon como cuestión y además muy importante. Por otro lado, todas las partes tuvieron amplia oportunidad de presentar información y argumentos sobre esta cuestión, como pone de manifiesto la propuesta de Saskatchewan de que los Estados Unidos utilizaran Alaska en lugar de Montana.

4.293 La alegación del Canadá con respecto al párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo SMC carece igualmente de fundamento. El Canadá no ha citado una sola prueba incluida en el expediente sobre los puntos de referencia de los mercados a la que se negara a las partes el acceso.

4.294 Por último, el Canadá ha reconocido que ninguna disposición del artículo 12 sugiere que la autoridad investigadora haya de encerrarse en un ciclo sin fin de avisos y observaciones. No obstante, la alegación del Canadá con respecto al párrafo 8 del artículo 12 se basa en la premisa errónea de que dicho párrafo exige que la autoridad investigadora publique un aviso y ofrezca la oportunidad de presentar observaciones por cada una de las decisiones definitivas que se formulen sobre cada una de las cuestiones que se examinen antes de que la determinación sea definitiva. Ninguna disposición del párrafo 8 del artículo 12 impone tal requisito.

4.295 En el contexto del Acuerdo SMC, los hechos "esenciales" son los necesarios para determinar si está justificada la imposición de medidas definitivas. Sin duda es fundamental una referencia de mercado para determinar la adecuación de la remuneración, pero todos los hechos "considerados" con respecto al cálculo de las referencias de mercado fueron señalados a la atención de las partes. Es significativo que el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC se refiera a los "hechos esenciales considerados". Así pues, según sus propios términos, el párrafo 8 del artículo 12 se refiere a un proceso de investigación en curso, cuando la autoridad investigadora está "considerando" todavía los hechos. No se puede interpretar, por consiguiente, que el párrafo 8 del artículo 12 sea aplicable a la decisión definitiva de la autoridad investigadora, momento en el cual se ha decidido ya sobre las cuestiones y los hechos han dejado de ser "considerados".

4.296 El párrafo 8 del artículo 12 no impone ningún método concreto para informar a las partes de los "hechos esenciales considerados". Más bien establece que el procedimiento que se utilice ha de permitir que se facilite la información a las partes "con tiempo suficiente para que puedan defender sus intereses". Para cumplir este objetivo, que de hecho se cumplió en el presente caso, el diseño de las normas de procedimiento de los Estados Unidos garantiza unos procedimientos muy abiertos y transparentes.

4.297 El expediente demuestra que los Estados Unidos dieron a las partes una amplia oportunidad de presentar información y argumentos sobre si debía incluirse en el precio de los derechos de tala en Maine el de los montantes y la pasta de madera. Quebec presentó información y argumentos considerables sobre esta precisa cuestión. En último término, los Estados Unidos aceptaron la postura de Quebec y ajustaron en consecuencia el cálculo del punto de referencia. Sin embargo, el Canadá pretende que los Estados Unidos retuvieron información de las partes y negaron a éstas la oportunidad de preparar sus intervenciones sobre la base de esa información, quebrantando así el párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo SMC. La información que supuestamente se retuvo es la carta del 20 de diciembre de 2001 del Maine Forest Products Council ("MFPC"). Como se indicó en respuesta a las preguntas del Grupo Especial, esta información fue facilitada a las partes con tiempo suficiente para que pudieran preparar sus intervenciones en función de la misma. No se concedió a ninguna de las partes la oportunidad de responder a una réplica y el artículo 12 no establece la obligación de que se ofrezca tal oportunidad.

4.298 El eje de la alegación del Canadá es la pretensión carente totalmente de fundamento de que los Estados Unidos retuvieron intencionadamente la carta del MFPC. La reglamentación estadounidense del traslado de la información obliga a las partes que la presentan a asegurarse de que

se inscribe en el expediente del caso y se transmite a todas las partes interesadas. La carta del MFPC no fue presentada de conformidad con esa reglamentación. Por consiguiente, ha de desestimarse la alegación del Canadá de que los Estados Unidos actuaron de forma incompatible con el párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

4.299 Por los motivos antes indicados y los expuestos en la Primera comunicación escrita, en las declaraciones orales en las reuniones sustantivas del Grupo Especial, y en la primera respuesta a las preguntas del Grupo Especial, los Estados Unidos piden que el Grupo Especial desestime las alegaciones del Canadá en su totalidad.

G. SEGUNDA DECLARACIÓN ORAL DEL CANADÁ

4.300 En su Segunda declaración oral, el Canadá formuló los argumentos que a continuación se resumen.

1. Contribución financiera

4.301 El sentido corriente del término "*goods*" ("bienes o productos") es el de cosas muebles, tangibles. Los inmuebles -como los edificios, las carreteras, los depósitos de minerales y los árboles de los bosques- no son "*goods*". Los derechos intangibles, como los relacionados con la propiedad intelectual o los bienes raíces, no son "*goods*". En los hechos del presente caso, los contratos de tenencia y las licencias llevan consigo el derecho de extraer árboles de una zona definida. Se trata de un derecho con respecto a una propiedad real, y ese derecho trae consigo obligaciones que han de cumplirse con independencia de que haya un aprovechamiento, o no; el derecho existe aun con respecto a los árboles que todavía no han sido plantados. Este derecho afecta a una cosa inmueble -un árbol en pie- que no es un "*good*"; y es un derecho con respecto a algo que es posible que ni siquiera exista en el momento en que es transmitido. Se trata de algo intangible y, por consiguiente, no es un "*good*".

4.302 El sentido corriente del término "*goods*" excluye los derechos intangibles. Un derecho intangible no se convierte en un "*good*" simplemente porque sea un factor que permite la creación de otro "*good*". Un derecho intangible no se convierte en un "*good*" simplemente porque el objetivo del titular del mismo sea producir un "*good*". Los derechos de aprovechamiento permiten a los titulares producir trozas; sin embargo, los derechos son algo distinto de los árboles a los que se refieren. Los derechos de aprovechamiento son también distintos del "*good*", las trozas, que no se produce hasta que el maderero realiza el esfuerzo y asume los costos significativos que representa la extracción y elaboración de la madera en pie para convertirla en trozas. La concesión de derechos no es lo mismo que proporcionar "*goods*".

4.303 El sentido corriente del término "*goods*" excluye también los inmuebles, salvo algunas excepciones limitadas. Entre estas excepciones cabe mencionar los cultivos en crecimiento y la "madera a extraer" que esté identificada en un contrato de venta. Un contrato de venta de madera en bruto hace referencia a *árboles* concretos. No se refiere a *todos* los árboles que estén, o puedan estar, en una zona identificada. Los contratos de tenencia *no* se relacionan con árboles identificados sino que, como admiten los Estados Unidos en su Segunda comunicación escrita, se refieren a una *zona* identificada. Los árboles no identificados, estén o no en una zona identificada, son "inmuebles" y, puesto que no pueden acogerse a la excepción, no son "bienes". La aportación de inmuebles no es lo mismo que la aportación de "*goods*".

4.304 La definición de subvención tiene dos elementos. La contribución financiera, que se relaciona con lo que el gobierno hace, y el beneficio, que se relaciona con lo que el receptor recibe. El párrafo 1 a) 1) del artículo 1 no exige que se formule una determinación acerca de lo que el receptor obtiene al final de cada día o por qué el receptor entra en relación con un gobierno; al

contrario, exige que se formule una determinación acerca de lo que el gobierno proporciona. El gobierno, en el presente caso, no proporciona "madera cortada".

4.305 Los madereros que tienen una tenencia o una licencia asumen diversas obligaciones de ordenación forestal durante el período de vigencia de las mismas y en la superficie abarcada por ellas. Estas obligaciones han de cumplirse con independencia de que se extraigan, o no, árboles. Las tenencias y las licencias no implican la venta de una cosa -implican la concesión de derechos de aprovechamiento. Los Estados Unidos han admitido que las tenencias y las licencias se refieren a zonas identificadas. No se refieren a árboles identificados. Los árboles en pie sometidos a tenencias y licencias no son "goods" a los efectos del Acuerdo SMC.

4.306 El derecho a extraer madera en pie es un interés intangible con respecto a una propiedad real y, por consiguiente, no es un "good"; los árboles en pie, firmemente enraizados en el suelo, son inmuebles y, por consiguiente, no son "goods". Los programas de derechos de tala no proporcionan "goods" y no constituyen una contribución financiera.

2. Beneficio

4.307 El apartado d) del artículo 14 exige que se determine y calcule la adecuación de la remuneración sobre la base de "las condiciones *reinantes* en el mercado ... *en* el país de suministro". Por consiguiente, el beneficio se ha de determinar en función de las condiciones reinantes en el mercado en el Canadá. El apartado d) del artículo 14 no permite que el beneficio se determine y calcule utilizando puntos de referencia que estén fuera del país de suministro. Tampoco permite que la autoridad investigadora mida la adecuación de la remuneración comparando el precio fijado por el gobierno con un hipotético "valor equitativo de mercado".

4.308 Esta interpretación del apartado d) del artículo 14 es conforme con el análisis del párrafo 1 b) del artículo 1 hecho por el Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Aeronaves civiles*. En aquel caso, el Órgano de Apelación estableció que la comparación tenía que hacerse con información sobre lo que el receptor podía obtener en el mercado. El "mercado" a que hace referencia el párrafo 1 b) del artículo 1, en el contexto de una aportación de bienes según el apartado d) del artículo 14, es el "mercado" real que existe en el país de suministro.

4.309 La confianza depositada por los Estados Unidos en un extracto del segundo Grupo Especial encargado del examen del cumplimiento de las resoluciones y recomendaciones en el asunto *Brasil - Aeronaves* para aducir que el mercado de comparación ha de ser un mercado no distorsionado por la contribución financiera del gobierno es falsa. Primero, el asunto *Brasil - Aeronaves* se refería al criterio que establece el apartado b) del artículo 14. En aquel caso estaba en cuestión si los pagos PROEX que hacía el Gobierno del Brasil a determinados bancos conferían un beneficio a los compradores de aeronaves brasileñas. Para determinar sobre esta cuestión, el Grupo Especial examinó el impacto de los pagos PROEX sobre las condiciones de la *financiación de créditos a la exportación* que se ofrecían a los compradores de estas aeronaves. Por consiguiente, aunque no se dijera expresamente, esta parte de la decisión hacía referencia de hecho al criterio establecido en el apartado b) del artículo 14.

4.310 Segundo, la referencia a un mercado no distorsionado debe ser considerada en el contexto adecuado, es decir, teniendo en cuenta los antecedentes del caso original. El Grupo Especial había determinado en aquel caso que la comparación tenía que hacerse con el mercado de préstamos comerciales y no con otro mercado intervenido por el gobierno. El Grupo Especial no constató que no se pudieran utilizar como puntos de referencia los tipos o los precios de un mercado comercial o privado en caso de que hubiera una intervención del gobierno en el mismo.

4.311 La decisión del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE* tampoco sirve de apoyo a los Estados Unidos en su rechazo

de las pruebas referentes al país de suministro presentadas por las provincias canadienses. Primero, la decisión del Órgano de Apelación se formuló en un contexto diferente en el que no se consideraba el texto explícito del apartado d) del artículo 14. Segundo, mientras que en aquel caso se trataba de considerar la presunción que entra en juego cuando un gobierno realiza ventas en condiciones de libre competencia, el presente caso está regido por el texto inmediato del apartado d) del artículo 14. En el presente caso, el texto inmediato del Acuerdo SMC exige que las determinaciones sobre la existencia de beneficio se basen en puntos de referencia que reflejen "las condiciones reinantes en el mercado ... en el país de suministro". Este texto establece una norma clara, no una "presunción" que pueda ser refutada en determinadas circunstancias.

4.312 La cuestión fundamental sometida a este Grupo Especial con respecto al beneficio es si el Acuerdo SMC exige a las autoridades investigadoras utilizar pruebas referentes al país de suministro para determinar la adecuación de la remuneración. El propósito del Canadá al presentar las pruebas que figuran en el expediente del presente caso sobre el país de suministro es demostrar que: i) el expediente contiene pruebas sustanciales de las condiciones reinantes en el mercado en el Canadá que debieron haber sido utilizadas para determinar la adecuación de la remuneración; y que ii) incluso si, *arguendo*, se permitiera que los Estados Unidos rechazaran estas pruebas, los motivos que aducen no soportan un escrutinio objetivo.

4.313 En su Segunda comunicación escrita, los Estados Unidos conceden de nuevo que existen datos sobre los derechos de tala privados tanto en Quebec como en Ontario. En lo que respecta a las TDA, estos datos fueron compilados por intereses comerciales opuestos, en Alberta, para establecer el valor de mercado de la madera en pie sana. Además, las cuatro provincias exportadoras primarias presentaron pruebas que demostraban que sus programas de derechos de tala eran administrados de conformidad con los principios de mercado. Igualmente, Columbia Británica presentó pruebas económicas que refuerzan esta conclusión. Por último, la focalización de los Estados Unidos sobre los supuestos fallos en la forma en que se establecen los precios públicos de la madera en bruto está desplazada ya que estos precios no tienen relación con los puntos de referencia exigidos por el apartado d) del artículo 14.

4.314 Los Estados Unidos racionalizan el rechazo de pruebas referentes al país de suministro mediante su oposición a determinadas prácticas de ordenación forestal que supuestamente demuestran que las provincias distorsionan los mercados privados de la madera en bruto. En particular, los Estados Unidos hacen una referencia selectiva a los requisitos de los derechos subalternos, las supuestas restricciones a la transferencia de tenencias y las talas anuales que se permiten en determinadas provincias. Ninguna de estas prácticas es el objeto de la investigación. Además, la Determinación definitiva no contiene ningún análisis que demuestre que la gestión por las provincias de sus programas de derechos de tala distorsiona el mercado. Al contrario, el USDOC se basó en el Preámbulo para presumir una contención de la subida de los precios y apoyó esta presunción con pruebas anecdóticas y un análisis económico erróneo. En cualquier caso, como constató el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*, el apartado d) del artículo 14 no permite que una autoridad investigadora renuncie a utilizar los precios en el país de suministro porque sea posible que estén influidos por la contribución financiera del gobierno.

4.315 El apartado d) del artículo 14 exige que la adecuación de la remuneración se determine utilizando las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Los precios que se ofrezcan en el mercado mundial pueden llegar a ser parte de las condiciones reinantes en el mercado "en" el país de suministro si se trata de importaciones del bien en el país de suministro. Si hay importaciones a un precio dado, el precio dejará de ser un precio fuera del país de suministro, y más bien formará parte de las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.

4.316 Los precios en los Estados Unidos utilizados por el USDOC como puntos de referencia no pertenecen a esta categoría. El USDOC constató que el "bien" subvencionado era o bien la madera en pie o bien el derecho a extraer madera en pie. Los derechos de tala estadounidenses no son, y no

pueden ser, "ofrecidos" en el Canadá. Los árboles en pie que crecen en los Estados Unidos no pueden ser talados en el Canadá, y el derecho de aprovechamiento de los árboles que crecen en los Estados Unidos no se puede ejercer en el Canadá. Las trozas no son derechos de aprovechamiento de la madera, ni son madera en pie. La madera en pie en los Estados Unidos no puede ser transportada al otro lado de la frontera, ya que ha de ser cortada en los Estados Unidos.

4.317 Además, contra lo que afirman los Estados Unidos, el USDOC no comparó las condiciones reinantes en el mercado en el Canadá con las reinantes en los Estados Unidos. El USDOC ignoró una multitud de diferencias en las condiciones de mercado, y en lo que respecta a los ajustes que realizó, no tuvo adecuadamente en cuenta las diferencias entre las provincias individuales y las zonas de comparación en los Estados Unidos.

4.318 Los Estados Unidos descalifican las pruebas provinciales que demuestran que los programas de derechos de tala son gestionados de conformidad con los principios de mercado por no tener trascendencia en un análisis del beneficio. En su opinión, ello se debe a que "el criterio no es el costo para el gobierno, sino más bien el beneficio para el receptor". Los Estados Unidos desautorizan así el tercer criterio que establece la reglamentación que adoptaron para aplicar los resultados de la Ronda Uruguay. No cabe duda de que los Estados Unidos creían, en el momento de su promulgación, que este criterio era compatible con el análisis contemplado en el apartado d) del artículo 14, y que no se basaba, como pretenden ahora los Estados Unidos, en el principio "costo para el gobierno".

4.319 Cuando utilizó este criterio a lo largo de los últimos siete años e incluso recientemente, hacía dos semanas, el USDOC había examinado si el gobierno en cuestión había cubierto sus gastos; si había obtenido una tasa razonable de ingresos; y si aplicaba principios de mercado al establecer sus cuotas o precios. Al considerar estos factores, el USDOC indicó que en su análisis examinaba "si el precio fijado por el gobierno se determina de conformidad con los mismos factores de mercado que una [parte] privada ... utilizaría ...".²⁰ El intento actual del USDOC de desautorizar este tercer criterio por irrelevante está en contradicción con su continua aplicación desde que se promulgó la reglamentación.

4.320 El USDOC se negó también expresamente a considerar las pruebas que demuestran que los sistemas provinciales de derechos de tala no pueden conferir una ventaja comercial. Estas pruebas económicas demostraban que, tratándose de mercados de recursos naturales *in situ*, la obtención del insumo por una tasa o gravamen inferior no influye en la curva de la oferta del producto exportado. En este caso, el USDOC presumió la existencia de una distorsión del comercio en lugar de considerar las pruebas que demostraban que no tenía ningún efecto sobre el costo marginal o la oferta. Estas pruebas demuestran que los programas de derechos de tala provinciales ni aumentan la producción de trozas y madera aserrada ni hacen bajar sus precios con respecto a los de un mercado privado competitivo.

3. Transferencia

4.321 La cuestión que plantea la transferencia en esta diferencia no consiste simplemente en establecer cómo se calcula la cuantía de la supuesta subvención otorgada a través de los derechos de tala; consiste *primero* en establecer cómo se determina si existe una subvención. Eso significa que hay que formular las determinaciones necesarias sobre la existencia de una contribución financiera indirecta y de un beneficio otorgado por ésta. La cuantía de una subvención no se puede calcular, sumar o prorratear si no se determina primero que existe una subvención.

²⁰ *Steel Wire Rod from Germany*, 62 Fed. Reg. 54.990, 54.994 (Departamento de Comercio, 22 de octubre de 1997) (Determinación definitiva).

4.322 Los Estados Unidos no discuten que haya transacciones en condiciones de libre competencia y que no se ha determinado que existe subvención en estos casos. Los Estados Unidos presumieron de forma inadmisiblemente la existencia de subvención en todos los casos en los que no había una supuesta subvención directa, afirmando incorrectamente que todos los productores de la madera aserrada en cuestión eran "receptores directos" de los derechos de tala de la Corona. No hay en el Acuerdo SMC ninguna excepción que permita a un Miembro presumir la existencia de una subvención en una investigación en materia de derechos compensatorios.

4.323 Los Estados Unidos han aplicado derechos compensatorios a la madera aserrada blanda, no a la madera en pie. Los productos de madera aserrada sometidos a medidas compensatorias no son más que algunos ejemplos de los muchos productos de etapas posteriores del proceso de producción en muchas ramas de producción distintas que reciben directamente la supuesta subvención. Si se presume que la subvención a los madereros se transmite a los productores de la madera aserrada en cuestión, que están en una etapa posterior del proceso de producción, habrá que presumir que se transmite también a los productores de *todos* los productos de una etapa posterior del proceso de producción. La cuestión, pues, es cómo pudieron limitar los Estados Unidos la subvención otorgada a través de los derechos de tala, en su constatación sobre la especificidad de la misma, a los aserraderos de la etapa anterior de producción del producto en cuestión, si se ha presumido que la han recibido todos los productos y ramas de producción de la etapa posterior del proceso de producción. Los argumentos de los Estados Unidos sobre la transferencia de la subvención hacen que sus argumentos sobre la especificidad sean imposibles e internamente contradictorios.

4. Especificidad

4.324 Hay dos errores fundamentales en el planteamiento de los Estados Unidos de la especificidad: primero, aplican un criterio erróneo; y segundo, constatan incorrectamente que los derechos de tala fueron utilizados por un grupo limitado de ramas de producción.

4.325 Primero, la utilización, como único fundamento, del factor "número limitado de usuarios", según lo interpretan y aplican los Estados Unidos, deja sin significado el requisito de especificidad. Los factores que se enumeran en el párrafo 1 c) del artículo 2, en y por sí mismos, no establecen la especificidad. Esta disposición no establece en ninguna parte que, "una subvención es específica de hecho si concurren uno o más de los siguientes factores"; tampoco establece en ninguna parte, "cuando el número de usuarios de la subvención sea limitado, por el motivo que fuere, se considerará que la subvención es específica". El artículo 2 no establece ninguna automaticidad, sino que exige que haya una fundamentación clara, basada en pruebas positivas.

4.326 Segundo, los términos "rama de producción" y "grupo de ramas de producción" exigen un análisis objetivo de las pruebas que constan en el expediente sobre los productos producidos por los usuarios de un programa. En el presente caso, una evaluación objetiva de los productos producidos por los miles de usuarios inmediatos y reales de los derechos de tala permite identificar al menos 23 categorías normalizadas de ramas de producción. Si el análisis se amplía para incluir a los usuarios indirectos de los derechos de tala, tal y como han hecho los Estados Unidos en su presunción inadmisiblemente de una transferencia de la subvención, se añadirán muchas industrias muy diversas.

4.327 La interpretación ofrecida por los Estados Unidos borra totalmente el término "grupo" del artículo 2. Sin embargo, como han sostenido los propios Estados Unidos recientemente en el asunto *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*, la cuestión es "cuán *pequeño y homogéneo* debe ser un grupo de beneficiarios para poder ser considerado como 'un grupo de empresas o de ramas de producción'", no si la subvención es utilizada por toda la economía, o sencillamente por más de una empresa o rama de producción. Los productos producidos por los usuarios de los derechos de tala son tan numerosos y diversos como los producidos por el sector agrícola, que en opinión de los Estados Unidos no es ni "una sola rama de producción amplia" ni siquiera un grupo de ramas de producción. Una vez más, los Estados Unidos alegaron, en el asunto *Estados Unidos - Ley de compensación*

(*Enmienda Byrd*), que grupos "tales como 'toda la industria manufacturera' y 'toda la agricultura', son demasiado amplios para poder ser considerados como un 'grupo de empresas y ramas de producción' a efectos de especificidad". Los derechos de tala son utilizados por muchas ramas de producción muy variadas porque son derechos de acceso a la explotación de un recurso natural. Ese recurso natural no es alterado de ningún modo por los gobiernos.

4.328 Además, el objetivo de los derechos compensatorios es proteger a los productores nacionales del daño causado por las importaciones subvencionadas de productos similares. Lógicamente, por tanto, el nivel de agregación que se utilice para identificar a las ramas de producción usuarias a los efectos de la especificidad (a través de los productos que producen) debe ser conmensurable con el nivel de agregación utilizado para identificar a los productores nacionales que supuestamente fueron dañados (a través de los productos que producen). En caso contrario, se concentra de forma inadmisiblemente, a efectos de la especificidad, una supuesta subvención de carácter amplio y se atribuye ésta únicamente a los productores de la mercancía en cuestión -exactamente lo que hicieron los Estados Unidos en la Determinación definitiva.

5. Cálculo

4.329 Las alegaciones del Canadá con respecto al párrafo 4 del artículo 19 tienen dos fundamentos legales. Primero, tal y como admiten los Estados Unidos, el párrafo 4 del artículo 19 establece que el tipo del derecho compensatorio no ha de ser superior a la cuantía de la subvención, calculada por unidad del producto subvencionado y exportado. Segundo, la cuantía de la subvención por unidad ha de ser calculada correctamente, basándose en una determinación correcta de la cuantía de la subvención y una determinación correcta de la existencia de subvención. Los Estados Unidos no están de acuerdo. Alegan que el párrafo 4 del artículo 19 no exige más que la armonización de la subvención por unidad, con independencia de cómo se determine ésta, con el tipo del derecho compensatorio que se haya impuesto realmente. Este resultado deja sin contenido la obligación que establece el párrafo 4 del artículo 19.

4.330 El Grupo Especial ha de determinar si los Estados Unidos han cumplido la obligación legal, impuesta por el párrafo 4 del artículo 19, de limitar el derecho compensatorio que se imponga en función de la cuantía, correctamente determinada, de la supuesta subvención por unidad. Los Estados Unidos tienen la obligación legal de garantizar que ningún derecho compensatorio que se imponga irá más allá del objetivo fijado para los derechos de este tipo -contrarrestar la subvención causante de daño. Los Estados Unidos no pueden eludir sus obligaciones calificando cada una de las cuestiones como asunto sometido a la capacidad discrecional ilimitada de las autoridades investigadoras.

6. Desarrollo de la investigación

4.331 Las alegaciones del Canadá con respecto al desarrollo de la investigación en cuestión son independientes de las relativas a la ilegalidad de la Determinación definitiva de existencia de subvención. Los Estados Unidos incumplieron las obligaciones dimanantes del artículo 12 cuando realizaron esta investigación y, por consiguiente, los derechos compensatorios impuestos sobre la base de esta investigación viciada infringen el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

4.332 Primero, el USDOC determinó que los Estados que utilizaría como punto de referencia serían fronterizos con las provincias correspondientes. Los Estados Unidos, al intervenir ante la OMC, alegan que sus puntos de referencia eran válidos porque eran "contiguos" a las provincias correspondientes. Los Estados Unidos cambiaron de Estado de referencia para Alberta y Saskatchewan, sustituyendo a Montana -un Estado contiguo- por Minnesota -un Estado que no es contiguo- sin dar a las partes interesadas aviso u oportunidad de hacer alguna observación sobre la selección concreta del punto de referencia. Los Estados Unidos quebrantaron así los párrafos 1, 3 y 8 del artículo 12.

4.333 Segundo, un funcionario superior del USDOC pidió expresamente una información que era fundamental para la selección de Maine por el USDOC como Estado de referencia para Quebec. El MFPC respondió con una carta. El USDOC tardó meses en incluir esa carta en el expediente del caso. Los reclamantes presentaron a continuación nuevas pruebas -y los Estados Unidos admiten que se presentaron nuevas pruebas- que respondían a la petición de observaciones sobre la carta que había hecho el USDOC. El USDOC se negó a permitir a las partes interesadas que respondieran a las nuevas pruebas de los reclamantes a pesar de que, de hecho, el USDOC se basó en ellas para formular su Determinación definitiva. Los Estados Unidos no dieron oportunidad de ver la información pertinente a su debido tiempo; no dieron oportunidad a las partes interesadas de preparar sus intervenciones en función de esa nueva información pertinente. Por tanto, incumplieron el párrafo 3 del artículo 12.

H. SEGUNDA DECLARACIÓN ORAL DE LOS ESTADOS UNIDOS

4.334 En su Segunda declaración oral, los Estados Unidos formularon los argumentos que a continuación se resumen.

4.335 El expediente demuestra que las provincias poseen madera en bruto y que, mediante las tenencias provinciales, proporcionan madera en bruto a los productores de madera aserrada. Por consiguiente, no debe haber duda de que las provincias proporcionan una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

4.336 El sentido corriente del término "bienes" incluye la madera en pie. El argumento del Canadá en contrario se reduce a la afirmación de que las tenencias no son ventas de "madera a cortar", en el sentido en que se usa en el UCC de los Estados Unidos, aunque el único motivo para que se adquiera una tenencia es extraer madera en bruto, y el titular de la tenencia paga sólo la madera que corta, para la que recibe un título. Además, el UCC establece que la venta de madera a cortar es siempre un contrato de venta de bienes, con independencia de si la madera en bruto está "identificada" en el momento en que se establece el contrato. Lo concreto, sin embargo, es que las provincias "proporcionan" un "bien" en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

4.337 El Canadá sugiere también, sin citar ninguna de las pruebas que constan en el expediente, que muchas tenencias generan un "derecho de aprovechamiento" que es libremente transferible. Sin embargo, las pruebas que constan en el expediente establecen que las provincias conservan el control de las tenencias, que no pueden ser transferidas sin su autorización. La subcontratación de las operaciones de aprovechamiento no es una venta o transferencia de un "derecho de aprovechamiento". El titular de la tenencia, y no el subcontratista, sigue siendo en todo momento la parte contratante con la provincia.

4.338 Lo que importa es el contenido sustancial de lo que ocurre en los sistemas provinciales de tenencias, es decir, si se realiza una aportación de bienes. Como se examinó en nuestras anteriores comunicaciones, el sentido corriente de los términos "proporcione" y "bienes o servicios que no sean de infraestructura general" abarca mucho. Con independencia de cómo califique el Canadá las tenencias provinciales, el hecho sigue siendo que las provincias proporcionan madera en bruto a los productores de madera aserrada. Por consiguiente, existe una contribución financiera.

4.339 La cuestión jurídica fundamental que se plantea en esta diferencia es si el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC excluye, en todos los casos, la utilización de datos procedentes de fuentes fuera del país objeto de investigación para determinar la adecuación de la remuneración. Como ha indicado el Órgano de Apelación, la cuestión es que "la 'contribución financiera' lo coloque [al receptor] en una situación mejor *que la que habría tenido de no existir esa contribución*".²¹ En otras palabras, el Órgano de Apelación reconoció que para determinar si una contribución financiera

²¹ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves civiles*, párrafo 157.

confiere un beneficio es esencial comparar la situación del receptor gracias a la contribución financiera con la situación que habría tenido ese receptor *de no existir* la contribución financiera. Además, la declaración del Órgano de Apelación constituye el contexto en el que se sitúa su conclusión de que el punto de comparación es el "mercado". Así pues, según concluyó el Grupo Especial que examinó el asunto *Brasil - Aeronaves*, analizar el mercado para determinar si el receptor está en una situación mejor que la que habría tenido de no existir la contribución financiera necesariamente quiere decir que se analice un mercado que no esté distorsionado por la contribución financiera del gobierno.²²

4.340 Los Estados Unidos, lo mismo que las Comunidades Europeas, consideran que el apartado d) del artículo 14 no prohíbe que los Miembros se basen en datos procedentes de fuentes de fuera del país de suministro para determinar la adecuación de la remuneración si no existen datos fiables sobre los precios de mercado. No repetiremos los argumentos que sirven de apoyo a esa conclusión, sino que nos limitaremos a comentar el análisis fallido del Canadá del apartado d) del artículo 14, que tiene tres facetas.

4.341 Primero, el apartado d) del artículo 14 establece que la adecuación de la remuneración se determinará "en relación con" las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Sin embargo, el Canadá sustituye "en relación con" por "sobre la base de" o "en comparación con". La interpretación más razonable que los Miembros acordaron es la redacción más amplia "en relación con" porque el artículo 14 establece explícitamente unas "directrices", es decir, unos principios generales, no unas normas detalladas. Los términos "en relación con" son suficientemente amplios como para permitir varias posibilidades de realizar una comparación con las condiciones de mercado en el país objeto de investigación, en lugar de limitar a los Miembros a un análisis "sobre la base de" o "en comparación con" ciertos tipos de datos. Métodos permitidos pueden ser aquellos análisis que se basen en datos procedentes de fuentes fuera del país de suministro si esos datos prueban el valor equitativo de mercado del bien en el país de suministro.

4.342 Segundo, el Canadá ignora el término "mercado" en la frase "condiciones reinantes en el mercado", como si cualquier condición fuera una condición de "mercado". Sin embargo, el Grupo Especial ha de dar contenido al término "mercado". A este respecto, la lógica del informe del Grupo Especial *Brasil - Aeronaves* es convincente. Para determinar si la contribución financiera del gobierno confiere un beneficio -es decir, si el receptor está en una situación mejor gracias a la contribución financiera que la que habría tenido de no existir esa contribución- las condiciones de "mercado" no han de estar distorsionadas por la contribución financiera del gobierno.

4.343 Tercero, la adecuación de la remuneración se ha de determinar en relación con las condiciones reinantes en el mercado "en el país de suministro". Eso plantea, sin embargo, la cuestión de si existen de hecho condiciones de "mercado" para ese bien "en el país de suministro" que sirvan de prueba para determinar la adecuación de la remuneración. Si no existen tales pruebas en el país de suministro, como en el presente caso, ninguna disposición del apartado d) del artículo 14 impide que un Miembro se base en datos de mercado de fuentes fuera del país de suministro que prueben el valor equitativo de mercado en este país de suministro.

4.344 El apartado b) de la sección 15 del *Protocolo de Adhesión de la República Popular China*²³, que el Canadá cita, pero interpreta mal, pone de manifiesto la importancia de la utilización de referencias de mercado, aunque se basen en datos procedentes de fuentes fuera del país de suministro. Los Estados Unidos negociaron el apartado b) de la sección 15 del Protocolo de China porque, junto

²² Informe del Grupo Especial, *Brasil - Aeronaves* (Párrafo 5 del artículo 21 - Canadá II), párrafo 5.29.

²³ Véase Adhesión de la República Popular China: Decisión de 10 de noviembre de 2001, WT/L/432, apartado b) de la sección 15 (23 de noviembre de 2001) ("Protocolo de China") (Canadá-139).

con otros Miembros, reconocían que China estaba en transición de una economía controlada por el Estado a una economía de mercado. Aunque el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC permite la utilización de datos de un mercado fuera de China, sólo se aplica a los casos en materia de derechos compensatorios pertenecientes al ámbito de la Parte V del Acuerdo SMC. Como reconocimiento de la importancia de las referencias de "mercado", los Miembros incorporaron el texto que el Canadá cita del apartado b) de la sección 15 del Protocolo de China para aclarar que se pueden utilizar referencias externas en la aplicación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC y además para asegurarse de que esos datos se podrán utilizar en los procedimientos sometidos a las disposiciones de las Partes II y III del Acuerdo SMC.

4.345 Hay otras disposiciones del Protocolo de China en las que se reiteran obligaciones que ya eran vinculantes para los Miembros de la OMC. Por ejemplo, el Protocolo de China establece que "China se asegurará de que los impuestos y cargas internos ... estén en conformidad con el GATT de 1994".²⁴ La inclusión de esta disposición no quiere decir que los demás Miembros tengan que asegurarse de que sus impuestos internos estén en conformidad con el GATT de 1994, y sin embargo éste es efectivamente el argumento del Canadá.

4.346 En lo que respecta a los hechos que concurren en el presente caso, los Estados Unidos han demostrado, en sus anteriores comunicaciones y declaraciones orales, que cuatro de las seis provincias no presentaron unos precios privados de la madera en bruto que se pudieran utilizar a efectos de establecer una referencia de mercado. El Canadá no ha refutado este hecho. Al contrario, aduce que las pruebas de que las provincias obtienen un beneficio de las ventas de madera en bruto bastan para establecer que no otorgan un beneficio, aunque al calcular ese beneficio no se incluya ningún costo ni el valor de los árboles en sí mismos. Sin embargo, lo más importante es que una venta por un precio inferior a la remuneración adecuada -aunque sea un precio rentable- confiere un beneficio.

4.347 Las pruebas que constan en el expediente demuestran también que el abrumador control estatal de las ventas de madera en bruto en el Canadá distorsiona las ventas en el sector privado. El Canadá responde a estas pruebas invitando al Grupo Especial a realizar un examen *de novo*. El Canadá aduce, por ejemplo, que los Estados Unidos "ignoraron" pruebas sobre las condiciones de mercado en el Canadá. El expediente del caso demuestra que los Estados Unidos consideraron y sopesaron, de hecho, todas las pruebas y que fueron persuadidos por algunos análisis económicos, que se citan en la Determinación definitiva, y por otras pruebas documentales de que los sistemas de ventas controladas por los Estados de madera en bruto distorsionan el mercado privado.

4.348 El Canadá afirma también ahora que "siempre ha adoptado la posición ... de que un precio que se ofrece a los compradores en el país de suministro forma parte de las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro".²⁵ Dado que los compradores de madera en bruto en el Canadá pueden obtenerla en los Estados Unidos a precios estadounidenses, el cálculo de los puntos de referencia hecho por los Estados Unidos es compatible con la postura que el Canadá adopta ahora. Los productores canadienses de madera aserrada pueden comprar madera en bruto estadounidense, cortarla (o hacer que la corten), y transportarla a sus aserraderos en el Canadá.

4.349 Los Estados Unidos han establecido también que el cálculo de las referencias de mercado incluyó los ajustes adecuados a las condiciones de venta en el Canadá. Los intentos del Canadá por criticar estos ajustes no soportan un examen.

4.350 Por último, el Canadá no ha establecido una presunción *prima facie* de que los Estados Unidos incurrieron en error al no realizar un análisis de la distorsión del mercado. El Canadá no ha

²⁴ Protocolo de China, párrafo 2) de la sección 11 (EE.UU.-93).

²⁵ Segunda comunicación escrita del Canadá, párrafo 41.

identificado ninguna obligación que establezca el Acuerdo SMC de llevar a cabo tal análisis, porque no existe tal obligación. El cálculo del beneficio hecho por los Estados Unidos es conforme con el artículo 14. No se necesita nada más, y no se pueden imponer a los Estados Unidos obligaciones que no se encuentren en el Acuerdo.

4.351 De conformidad con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC, una subvención es específica si es utilizada por un número limitado de ramas de producción o un grupo de ramas de producción. Los hechos no refutados que constan en el expediente demuestran que las tenencias provinciales son utilizadas por un grupo muy limitado de ramas de producción que elaboran la madera en bruto. El Canadá, para argumentar que estos programas provinciales, no obstante, no son específicos, exagera artificialmente el grupo limitado de ramas de producción mismo.

4.352 El Canadá interpreta los términos "rama de producción" de forma tan estrecha que casi todos los productos se convierten en una rama de producción por sí misma. La disección del Canadá de las ramas de producción que elaboran la madera en bruto constituye un desafío al sentido corriente de los términos "rama de producción" utilizados en el artículo 2. Además, la postura del Canadá con respecto a las ramas de producción que elaboran la madera en bruto es incompatible con su reconocimiento de que una subvención utilizada por una sola rama de producción amplia, como la de automóviles y de textiles, puede ser específica a pesar de la diversidad de la gama de productos que fabrique la rama de producción.

4.353 El Canadá denuncia también la constatación de especificidad de los Estados Unidos, inventándose criterios que no existen. No existe ninguna disposición en el párrafo 1 c) del artículo 2 que obligue a una autoridad investigadora a considerar el propósito del gobierno o la "naturaleza" del bien para determinar si una subvención es específica. Es totalmente inadmisibles constatar la especificidad basándose *únicamente* en la existencia de un número limitado de usuarios.

4.354 El Canadá cita los antecedentes de la negociación del Acuerdo SMC en su esfuerzo por superar la inexistencia de apoyos en el texto del párrafo 1 c) del artículo 2 para su alegación de que dicho párrafo exige que se consideren factores tales como las "características inherentes" del bien y las pruebas de que ha habido una limitación intencionada de la subvención. De hecho, los antecedentes de la negociación que el Canadá cita demuestran que estos conceptos *no* fueron adoptados por los Miembros en último extremo. Los Miembros abandonaron toda referencia sobre el propósito del gobierno y las "características inherentes" después del segundo proyecto Cartland, y no se puede encontrar hoy ninguna referencia a esos factores en el Acuerdo SMC.

4.355 Los únicos factores adicionales que un Miembro ha de tener en cuenta en virtud del párrafo 1 c) del artículo 2 son el grado de diversificación de las actividades económicas dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante y el período durante el que se haya aplicado el programa de subvenciones. Nadie ha alegado que el número de receptores de la subvención sea limitado porque el programa no se haya aplicado durante el tiempo suficiente para que la distribución sea más amplia. La cuestión de la diversificación económica sólo se planteó con respecto a Columbia Británica. Sin embargo, las pruebas presentadas por Columbia Británica demuestran que las ramas de producción que elaboran madera en bruto representan el 6 por ciento aproximadamente de su economía. Así pues, basándose en los propios datos de Columbia Británica, el 94 por ciento de su economía no utiliza el sistema de tenencias provinciales.

4.356 Los Estados Unidos han expuesto ya en sus anteriores comunicaciones y declaraciones sus opiniones sobre las alegaciones del Canadá con respecto al cálculo de la tasa *ad valorem* y el desarrollo de la investigación. Quisiéramos hacer sólo unas pocas observaciones adicionales en respuesta a la Segunda comunicación del Canadá.

4.357 Primero, el Canadá describe de forma equivocada las opiniones de los Estados Unidos sobre el párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC. Este párrafo establece que el tipo del derecho

compensatorio se ha de calcular por unidad. También establece que el derecho compensatorio que se perciba no podrá ser superior a la cuantía de la subvención que se haya concluido existe. Este es todo el alcance de las obligaciones que establece el párrafo 4 del artículo 19. El argumento de los Estados Unidos de que el Canadá no ha identificado en el párrafo 4 del artículo 19 ninguna obligación de realizar un análisis de la subvención a etapas anteriores del proceso de producción o de atribuir las subvenciones por el volumen de la producción, y no por su valor, está muy lejos de pretender que los Miembros pueden imponer los tipos de derechos compensatorios que deseen. Sin embargo, el hecho sigue siendo que el Canadá no ha identificado en el párrafo 4 del artículo 19 ninguna obligación que sirva de apoyo a su alegación.

4.358 Segundo, los Estados Unidos calcularon el tipo del derecho *ad valorem* dividiendo la subvención por el valor del producto obtenido del proceso de producción de madera aserrada. El Canadá alega que el numerador de ese cálculo del tipo *ad valorem* fue exagerado de forma inadmisibles por la inclusión de la parte de la madera en bruto de la Corona que termina convertida en productos distintos de la madera aserrada. El argumento del Canadá sobre el numerador consiste sencillamente en afirmar que los Estados Unidos estaban obligados a asignar la subvención en función del volumen, y no en función del valor. Como se examinó anteriormente, el párrafo 4 del artículo 19 obliga simplemente a los Miembros a calcular el tipo del derecho compensatorio por unidad. No hay requisito alguno de asignar una subvención a insumos en función del volumen, y no del valor.

4.359 Tercero, el Canadá sigue sugiriendo que en el Informe sobre los precios de los derechos de tala públicos en Minnesota ("Informe sobre los precios de Minnesota") se especifica un factor de conversión del millar de "board feet" ("pies tablares") en metros cúbicos del 6,25. No es éste el caso. El Informe sobre los precios de Minnesota recoge los precios de la madera para aserrar en miles de pies tablares y en "cords" (literalmente, en español, "cuerdas") los precios de la madera en pasta. El Informe refleja un factor que utiliza Minnesota para convertir las "cuerdas" en pies tablares. Sin embargo, los Estados Unidos sólo utilizaron los precios de la madera para aserrar, que son precios que se utilizan en subastas y ventas y se registran en miles de pies tablares, y por consiguiente necesitaban convertir los pies tablares en metros cúbicos. El Informe sobre los precios de Minnesota no contiene tal factor de conversión. Observamos, sin embargo, que se había hecho constar en el expediente el manual de ventas de madera en bruto del Departamento de Recursos Naturales de Minnesota ("Manual de ventas de madera en bruto de Minnesota") que publica el Informe sobre los precios de Minnesota. El Manual de ventas de madera en bruto de Minnesota prevé un factor de conversión de 3,48 m³ por millar de pies tablares. Sin embargo, el Canadá no defiende el uso de ese factor de conversión. Al contrario, el Canadá deriva su propio factor de conversión de una selección de la información que contiene el Informe sobre los precios de Minnesota.

4.360 No hay un factor único de conversión que sea aceptado universalmente. Las pruebas que constan en el expediente sugieren que existe una amplia gama de posibles factores de conversión que oscilan entre el 3,48 y el 8,51. Los Estados Unidos consideraron todas esas pruebas y presentaron una explicación razonada de su decisión de basarse en los factores que se utilizan en el informe de la Comisión de Comercio Internacional. La selección del factor de conversión, por consiguiente, es totalmente compatible con el Acuerdo SMC.

4.361 Por último, el Canadá sugiere que, aunque las provincias supieran qué criterios iban a utilizar los Estados Unidos para seleccionar los Estados de referencia y dispusieran de toda la información sobre los Estados objeto de consideración, Alberta y Saskatchewan no estaban avisadas de la posibilidad de que los Estados Unidos pudieran seleccionar un Estado alejado más de 1.000 km. Esa afirmación es contradictoria con el expediente de la investigación. Tanto Alberta como Saskatchewan alegaron que los Estados Unidos no debían utilizar Montana como Estado de referencia, por las diferencias en la combinación de especies. Saskatchewan propuso también que se utilizaran datos de Alaska, que está alejada más de 1.000 km de Saskatchewan y evidentemente no es contigua con esta provincia. Así pues, es evidente que las provincias sabían que factores tales como el clima, el suelo y la combinación de especies -no la proximidad- eran los principales que iban a considerarse, y que se

podía seleccionar como referencia un Estado no contiguo. El expediente de la investigación establece, por consiguiente, que las provincias conocían los hechos esenciales considerados.

4.362 Por los motivos antes examinados, así como los examinados en nuestras anteriores comunicaciones e intervenciones ante el Grupo Especial, los Estados Unidos piden que éste desestime las alegaciones del Canadá.

V. ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS

5.1 Los argumentos de los terceros, las Comunidades Europeas, la India y el Japón, figuran en sus comunicaciones escritas y declaraciones orales, y se resumen en esta sección. Las respuestas de los terceros a las preguntas están recogidas en su totalidad en los anexos del presente informe (véase la lista de anexos en la página vi).

A. COMUNICACIÓN ESCRITA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS EN CALIDAD DE TERCERO

1. Alegaciones relativas a la existencia de una subvención en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC

a) Contribución financiera

5.2 Las Comunidades Europeas se manifiestan de acuerdo con los Estados Unidos en que el término "*goods*" ("bienes o mercancías") incluye todos los derechos con valor económico. El sentido corriente del término "*good*" se define comúnmente, entre otras acepciones, como "*property or possessions; esp. movable property, saleable commodities, merchandise, wares*" ("objeto de la propiedad o la posesión; en particular, las cosas muebles, los productos que pueden venderse, las mercancías y artículos")²⁶ o "*tangible or moveable personal property, other than money; esp., articles of trade or items of merchandise*" ("objeto de propiedad personal tangible o mueble, salvo el dinero; en particular, los objetos de comercio y las mercancías").²⁷ En el texto francés del Acuerdo SMC se emplea el término "*biens*", que se define, entre otras acepciones, como "*domaine, possession, propriété*" ("dominio, posesión, propiedad").²⁸ Por último, la versión española emplea la palabra "bienes", que abarca tanto los "inmobiliarios" como los "mobiliarios".²⁹ Por lo tanto, el término "bienes", conforme a su sentido corriente, no sólo se aplica a los bienes "mobiliarios" sino también a los "inmobiliarios", incluidas las "tierras".

5.3 Este entendimiento es corroborado aún más por el contexto inmediato del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, que se refiere a:

"(...) bienes o servicios *-que no sean de infraestructura general (...)*" (sin cursivas en el original)

5.4 Conforme a esta redacción, infraestructuras tales como las calles, las vías férreas o los canales -que son otros tantos objetos inmuebles- deben considerarse "bienes" en la medida en que no sean "generales". Se deduce, *a contrario sensu*, que cualquier objeto inmueble "individual" que sea proporcionado por el gobierno puede estar comprendido en lo dispuesto en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

²⁶ *The New Shorter Oxford English Dictionary*, 1993, volumen I, página 1116.

²⁷ *Black's Law Dictionary*, séptima edición, 1999.

²⁸ *Le nouveau Petit Robert*, 1998, página 219.

²⁹ Moliner, *Diccionario de uso del Español*, 1988, página 374.

5.5 Las Comunidades Europeas observan que el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* confirmó que la frase "bienes o servicios que no sean de infraestructura general"

tiene por objeto garantizar que no se interprete que la expresión "contribución financiera" es únicamente aplicable a las transferencias de dinero, y que también comprende las transferencias de recursos en especie, con excepción de la infraestructura general.³⁰

5.6 Las Comunidades Europeas consideran que esto aclara que los términos "bienes y servicios" pueden también referirse a propiedades inmobiliarias o a cualquier otro derecho de propiedad como, por ejemplo, un derecho de propiedad intelectual. Esta interpretación es apoyada también por el objetivo del párrafo 1 a) 1) del artículo 1 del Acuerdo SMC, que pretende abarcar una gran variedad de contribuciones financieras de los gobiernos, que "también existirán si el gobierno no recauda los ingresos públicos a los que tiene derecho o cuando da algo a una empresa o hace algo para ella o compra algo a una empresa o grupo de empresas".³¹

5.7 En efecto, las subvenciones pueden adoptar la forma de combinaciones muy complejas de derechos interdependientes, por ejemplo, derechos a un bien mueble o inmueble (entre otras cosas, tierras), un servicio (investigación científica o técnica) o propiedades intelectuales (patentes, derecho de autor). Dependiendo de la combinación de los distintos elementos y los modos de suministro, estas transferencias de recursos económicos pueden implicar la aportación de "bienes o servicios", o la condonación de "ingresos públicos". Si unas transacciones económicas tan complejas no estuvieran sometidas a las disciplinas del Acuerdo SMC se dejaría un margen considerable de acción para eludir el cumplimiento de las normas.

5.8 Con respecto a la cuestión concreta de si los derechos de tala están abarcados por el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, las CE no consideran necesario comentar por separado las distintas formas de derechos de tala (*profit à prendre*, servidumbres, licencias de aprovechamiento de la madera y derechos similares), porque todas ellas implican derechos de aprovechamiento con valor económico y el USDOC ha explicado en su determinación definitiva por qué esos derechos son bienes o al menos servicios en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

5.9 En resumen, las Comunidades Europeas están de acuerdo con los Estados Unidos en que los programas de derechos de tala son contribuciones financieras en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

b) Beneficio

5.10 La cuestión jurídica fundamental que se plantea en esta diferencia es si los Estados Unidos han infringido las disposiciones de los artículos 1 y 14 del Acuerdo SMC al aplicar una metodología "transfronteriza" para establecer la existencia de un beneficio y medirlo.

5.11 Las Comunidades Europeas consideran que la determinación del mercado de referencia correcto exige un cuidado considerable y quisiera hacer las siguientes observaciones:

5.12 Primero, contradiciendo las alegaciones de los Estados Unidos, el texto del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no se refiere al "valor *equitativo* de mercado" ni a unos "precios *auténticos* de mercado" que sean "independientes de las distorsiones causadas por los actos de los

³⁰ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.24.

³¹ *Ibid.*

gobiernos".³² Un análisis semejante sería contradictorio con el texto explícito del apartado d) del artículo 14 que exige el análisis de "las condiciones *reinantes en el mercado* en el país de suministro". (sin cursivas en el original)

5.13 La forma adjetival '*prevailing*' ("reinante"), que significa '*as they exist*' ("que existen")³³, aclara que las autoridades investigadoras tienen que basar sus determinaciones sobre el beneficio en los precios de referencia existentes que el productor habría tenido que pagar si hubiera tenido que comprar los bienes (actualmente ofrecidos por el gobierno) a un vendedor diferente e independiente en el país de suministro, incluidas las importaciones.³⁴

5.14 El texto del tratado, leído en el contexto de los términos "condiciones *en el mercado*" que figuran en el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC (y en otros párrafos de dicho artículo) aclara que sólo en aquellas situaciones en las que no hay condiciones *de mercado*, es decir, precios determinados por operadores independientes de conformidad con el principio de la oferta y la demanda, no se utilizarán los puntos de referencia dentro del país de suministro según establece la segunda oración del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Sólo en esas raras ocasiones se podrá determinar la adecuación de la remuneración siguiendo un método razonable conforme con la primera oración del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, con inclusión, en caso necesario, de los precios en el mercado mundial.

5.15 Así pues, como ha confirmado el Grupo Especial *Estados Unidos - Madera blanda III*, el apartado d) del artículo 14 no permite que las autoridades investigadoras desestimen los precios reales dentro del país de suministro simplemente porque podrían estar influidos por la contribución financiera.³⁵

5.16 Segundo, las Comunidades Europeas no consideran que la referencia de los Estados Unidos a las recientes enmiendas de su Reglamento (CE) 2026/97 sea pertinente para la resolución de la presente diferencia.³⁶ Como han señalado los Estados Unidos, estas enmiendas regulan la situación que se produce cuando "no existen tales condiciones reinantes en el mercado" y en la que, de conformidad con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, las autoridades investigadoras pueden aplicar un punto de referencia alternativo.

5.17 En cambio, al aplicar su metodología en la determinación definitiva sobre la madera aserrada blanda, los Estados Unidos siguen considerándose autorizados para desestimar precios de referencia alternativos existentes en el país de suministro y para utilizar los precios del reclamante simplemente porque los precios dentro del país de suministro "están significativamente influidos por la propia contribución financiera".³⁷ Eso no es lo mismo que establecer que no existen condiciones de mercado en el país de suministro.

5.18 Así pues, el problema que plantea la metodología "transfronteriza" atacada por el Canadá no es que permita en último extremo tener en cuenta los precios del mercado mundial, sino cuáles son las condiciones que permiten recurrir a puntos de referencia alternativos. Las Comunidades Europeas

³² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 42 y siguientes, 72. (sin cursivas en el original)

³³ *Concise Oxford Dictionary*, novena edición, página 1084.

³⁴ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.52.

³⁵ *Ibid.*, párrafos 7.50 y 7.52.

³⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 55.

³⁷ *Ibid.*, párrafo 65.

están plenamente de acuerdo con el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* cuando desestima la metodología del "mercado hipotético sin distorsiones" por ser contradictoria con el texto del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Sin embargo, las Comunidades Europeas quisieran pedir respetuosamente al Grupo Especial que aclare que no hay ninguna norma absoluta que prohíba recurrir a los precios del mercado mundial para determinar la adecuación de la remuneración si se puede establecer, en casos excepcionales, que no existen condiciones reinantes en el mercado según los términos de la segunda oración del apartado d) del artículo 14 del *Acuerdo SMC*, de modo que no se pueda aplicar esa norma para establecer la existencia de un beneficio.

5.19 Por último, en lo que respecta a la aplicación correcta de las normas anteriores en la determinación definitiva en el presente caso, las Comunidades Europeas, como tercero, no están evidentemente en condiciones de hacer observaciones sobre la disponibilidad de precios independientes determinados por el mercado para los derechos de tala no gubernamentales (ya sean de tierras canadienses privadas o de importaciones). Sin embargo, las Comunidades Europeas observan que el propio USDOC ha reconocido que los mercados privados de derechos de tala tienen una cuota del 2 al 17 por ciento en el Canadá.³⁸ La sola explicación para rechazarlos en la determinación definitiva es la simple afirmación de que esos precios están determinados por los precios de los derechos de tala en tierras de la Corona, es decir, la fallida metodología del "mercado hipotético sin distorsiones".

5.20 Las Comunidades Europeas observan también que el USDOC ha reconocido la existencia de "amplias pruebas en el expediente de que los productores canadienses de madera aserrada realizaron efectivamente importaciones de trozas estadounidenses y compraron derechos de tala en los Estados Unidos durante el período objeto de investigación".³⁹ Esta constatación contradice por sí misma la negativa del USDOC a aceptar la existencia de un mercado competitivo de madera en bruto y/o madera aserrada en el Canadá.⁴⁰

c) Falta de examen y de determinación de la existencia de un beneficio para todos los productores del producto en cuestión ("transferencia")

5.21 Las Comunidades Europeas coinciden con el Canadá en que la determinación definitiva en materia de derechos compensatorios está viciada porque presupone que la supuesta contribución financiera que se hace a los extractores de madera en bruto a través de los derechos de tala confiere un beneficio a los productores de madera blanda aserrada, que se encuentran en una etapa posterior del proceso de producción, aunque una parte importante de la extracción sea realizada por entidades que operan en condiciones de libre competencia con los productores de madera aserrada. En lugar de realizar un análisis de la "transferencia", el USDOC establece la presunción irrefutable de que el supuesto beneficio recibido por los titulares de los derechos de tala se traspa a todos los productores de madera aserrada que extraen madera.⁴¹

5.22 Los Estados Unidos no discuten que algunos productores de la mercancía en cuestión operan en condiciones de libre competencia, pero se defienden alegando que la determinación definitiva se

³⁸ Determinación definitiva, páginas 37 y 38 (Canadá-1).

³⁹ *Ibid.*, página 40.

⁴⁰ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.49, nota 86.

⁴¹ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 128, 129 y 135.

formuló sobre una base global de conformidad con los párrafos 1 y 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC, lo que exime a la autoridad competente de realizar un análisis de la "transferencia".⁴²

5.23 Las Comunidades Europeas consideran que el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* constató correctamente que ni el artículo 19 ni ninguna otra disposición del Acuerdo SMC autorizan a las autoridades investigadoras a incumplir el requisito de establecer correctamente la cuantía de la subvención si optan por realizar la investigación de forma global.⁴³ Como ya aclaró el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Plomo y bismuto II*⁴⁴, y confirmó el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*, la autoridad no puede presuponer que una subvención otorgada a productores del insumo "primario" beneficia automáticamente a productores no vinculados de productos más elaborados, especialmente si en el expediente hay pruebas de transacciones en condiciones de libre competencia entre ambos.⁴⁵ Así pues, el USDOC "estaba obligado a examinar si, en determinadas transacciones abarcadas por la investigación, todo o parte del supuesto beneficio para los titulares de tenencias derivado de los programas de derechos de tala se transfirió a los productores de la mercancía pertinente exportada a los Estados Unidos".⁴⁶

5.24 El Grupo Especial aclaró también correctamente que el hecho de que la investigación se realizara con carácter global y no empresa por empresa era "irrelevante" para la cuestión entonces examinada y no podía dispensar al USDOC de su obligación de realizar un análisis de la transferencia para establecer correctamente la cuantía de la subvención que beneficia a los productores de la mercancía en cuestión (es decir, el numerador).⁴⁷

2. Conclusión

5.25 En resumen, las Comunidades Europeas consideran que la determinación definitiva que se ha sometido a este Grupo Especial establece correctamente la existencia de una contribución financiera según el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC al interpretar que los términos "bienes y servicios" incluyen todos los derechos con valor económico, *in casu*, el derecho a un bien (sea este bien mueble o inmueble).

5.26 Sin embargo, la medida sometida al Grupo Especial es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo 1, y los artículos 10 y 14 del Acuerdo SMC porque el USDOC aplicó una metodología viciada basada en un "mercado hipotético sin distorsiones" para establecer el supuesto beneficio, y no realizó un análisis adecuado de la "transferencia" para demostrar que todos los productores de la mercancía en cuestión recibieron el supuesto beneficio.

⁴² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 102-106.

⁴³ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafos 7.74 y 7.75.

⁴⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Plomo y bismuto II*, párrafo 68.

⁴⁵ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.71.

⁴⁶ *Ibid.*, párrafo 7.69.

⁴⁷ *Ibid.*, párrafo 7.77.

B. DECLARACIÓN ORAL DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS EN CALIDAD DE TERCERO

1. Contribución financiera

5.27 Las Comunidades Europeas ya han explicado por qué consideran que los Estados Unidos establecieron correctamente que el otorgamiento de derechos de tala es una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC porque esta disposición abarca todos los derechos con valor económico.

5.28 Esta afirmación es coherente con la resolución del Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*, en la que confirmó que la frase "bienes o servicios que no sean de infraestructura general"

(...) también comprende las transferencias de recursos en especie, con excepción de la infraestructura general.⁴⁸

5.29 Las Comunidades Europeas quisieran reiterar que los términos "bienes y servicios" pueden también referirse a propiedades inmobiliarias o a cualquier otro derecho de propiedad como, por ejemplo, un derecho de propiedad intelectual. Las subvenciones pueden adoptar la forma de combinaciones muy complejas de derechos interdependientes, por ejemplo, derechos a un bien mueble o inmueble (entre otras cosas, tierras), un servicio (investigación científica o técnica) o propiedades intelectuales (patentes, derechos de autor). Dependiendo de la combinación de los distintos elementos y los modos de suministro, estas transferencias de recursos económicos pueden implicar la aportación de "bienes o servicios", o la condonación de "ingresos públicos". Si unas transacciones económicas tan complejas no estuvieran sometidas a las disciplinas del Acuerdo SMC, se dejaría un margen considerable de acción para eludir el cumplimiento de las normas.

2. Beneficio

5.30 La principal cuestión jurídica que se plantea en esta diferencia es si los Estados Unidos han infringido los artículos 1 y 14 del Acuerdo SMC al aplicar una metodología "transfronteriza", es decir, han utilizado precios estadounidenses como referencia para determinar la existencia de un beneficio.⁴⁹

5.31 Las Comunidades Europeas están de acuerdo con el Canadá y con el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*⁵⁰ en que la determinación por los Estados Unidos de la existencia de beneficio infringía las disposiciones del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC porque los Estados Unidos desestimaron unos precios dentro del país de suministro de los que se disponía simplemente porque podrían estar influidos por la contribución financiera. Sin embargo, preocupa a las Comunidades Europeas que se pueda malinterpretar que algunas de las constataciones de ese Grupo Especial establecen una norma absoluta que prohíbe recurrir a los precios del mercado mundial para determinar la adecuación de la remuneración, aunque en algún caso excepcional se pueda establecer que no existen unas condiciones reinantes en el mercado en el sentido de la segunda oración del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

5.32 El problema que plantea la metodología "transfronteriza" atacada por el Canadá no es que permita en último extremo considerar los precios del mercado mundial, sino establecer en qué condiciones se puede recurrir a puntos de referencia alternativos. La segunda oración del apartado d) del artículo 14 no es aplicable cuando sencillamente no existe un mercado. En esas raras situaciones,

⁴⁸ *Ibid.*, párrafo 7.24.

⁴⁹ Determinación definitiva, página 40.

⁵⁰ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafos 7.50-7.52.

que han de ser establecidas adecuadamente por las autoridades investigadoras, la adecuación de la remuneración se podrá determinar con cualquier método razonable que respete las disposiciones de la primera oración del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, con inclusión, en caso necesario, de la utilización de los precios del mercado mundial.

3. Especificidad

5.33 El Canadá denuncia también la constatación de los Estados Unidos de que los programas de derechos de tala se limitan *de facto* a las "fábricas de pasta de papel y papel y a los aserraderos y reelaboradores vinculados que producen la mercancía en cuestión", y que por consiguiente son subvenciones específicas *de facto*.⁵¹ Las Comunidades Europeas consideran que, como esta constatación se basa en la determinación viciada de quiénes son los beneficiarios de la supuesta contribución financiera, no es sostenible. Sin embargo, en caso de que el Grupo Especial considere la cuestión de la especificidad, las Comunidades Europeas quisieran señalar lo siguiente.

5.34 En esencia, el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC exige a la autoridad investigadora que determine que una subvención es específica porque su disfrute está limitado a determinadas empresas por ley (apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 2), o porque se puede establecer la existencia del mismo efecto limitador a partir de pruebas sobre la utilización de la subvención (apartado c) del párrafo 1 del artículo 2). Las Comunidades Europeas observan que el USDOC no formuló ninguna determinación sobre la especificidad *de jure*, aunque algunos programas de derechos de tala estuvieran limitados a determinadas empresas propietarias de aserraderos.⁵²

5.35 El Canadá denuncia la determinación del USDOC porque en ella se aplica un criterio basado en la disponibilidad general de la subvención, es decir, si la utilización de la subvención se limita a determinados grupos de ramas de producción, contrapuesta a una subvención "de fácil acceso y muy utilizada en toda la economía".⁵³

5.36 Las Comunidades Europeas consideran que el sentido corriente de los términos "determinadas empresas" que figuran en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC, leídos en su contexto y teniendo en cuenta su objeto y fin, exige, en esencia, que se formule una determinación sobre la "disponibilidad general", es decir, una determinación de que una subvención beneficia selectivamente a determinados sectores industriales o determinadas empresas, o más bien se trata de una medida de política económica general, como la reducción de los impuestos a las sociedades.

5.37 La amplia definición de los términos "determinadas empresas" que figuran en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC como "una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción" indica que la determinación de la especificidad no ha de identificar con exactitud las ramas o subramas de producción diferentes, como sucedería si se tratara de una determinación sobre el daño de conformidad con el artículo 16. Basta con demostrar que la subvención es accesible o utilizada sólo por un número limitado de ramas de producción, y no por toda la economía. El contexto inmediato que ofrece el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo SMC confirma el criterio de la "disponibilidad general" al aclarar que el "establecimiento o la modificación de tipos impositivos de aplicación general" no se considerará subvención específica.

⁵¹ Determinación definitiva, página 52 (Canadá-1).

⁵² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, nota 193.

⁵³ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 149, 152, 161. Determinación definitiva, página 52 (Canadá-1).

5.38 El Canadá alega también que ha de prestarse atención al hecho de que el número limitado de usuarios se deba a las características inherentes del bien, y no a un favoritismo deliberado del gobierno.⁵⁴

5.39 Las Comunidades Europeas no encuentran en el Acuerdo SMC ningún fundamento para la afirmación del Canadá de que el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC excluye la necesidad de constatar la especificidad si el uso limitado se debe a las características inherentes del bien. Tal interpretación daría lugar a la elusión de las disciplinas en materia de subvenciones. Los programas de subvenciones se pueden diseñar de forma que sólo beneficien a las empresas determinadas que pueden utilizar determinados bienes o servicios. Evidentemente, los derechos de tala no tienen utilidad ninguna para la rama de producción de computadoras y la oferta de investigación sobre microprocesadoras no tiene ningún interés para los productores de madera blanda aserrada.

4. Infracción de los párrafos 3 y 8 del artículo 12

5.40 Si prestamos atención ahora a las supuestas violaciones de los derechos a un procedimiento con las debidas garantías, las Comunidades Europeas quisieran hacer las siguientes observaciones sobre la interpretación jurídica de los párrafos 3 y 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

a) Infracción del párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo SMC

5.41 El Canadá alega que el USDOC no dio a los demandados la oportunidad, a su debido tiempo, de examinar un informe sobre las categorías de calidad de las trozas en Maine y replicar a los contrainformes preparados por los reclamantes.⁵⁵

5.42 Los Estados Unidos admiten que el informe de Maine no fue incluido en el expediente hasta dos meses después de haberse recibido y que se dio a las partes la oportunidad de presentar observaciones 10 días después de que el expediente se hubiera ya cerrado.⁵⁶ En su defensa, los Estados Unidos invocan la cláusula de factibilidad del párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo SMC, alegando que "sencillamente no era factible" dar a Quebec antes la oportunidad de ver el informe, con tiempo para poder también replicar a los contrainformes de los reclamantes.⁵⁷

5.43 Los términos "siempre que sea factible", que figuran en el párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo SMC, no se refieren a la cuestión de "si" la autoridad investigadora ha de dar acceso al expediente, sino exclusivamente a la cuestión de "cuándo" hay que hacerlo.

5.44 El término "*timely*" ("a su debido tiempo") significa "*occurring, or made at an appropriate or suitable time; opportune; Occurring or appearing in good time, early*" ("que se produce o hace en un momento apropiado o conveniente; oportuno; que se produce o manifiesta en el momento oportuno, pronto").⁵⁸ La lectura de los términos en su contexto aclara que ha de haber tiempo suficiente no sólo para *ver* la información sino también para "*prepare presentations*" ("preparar su alegato") sobre la base de esta información. El plural "*presentations*" sirve de apoyo a la idea de que tiene que haber posibilidad de presentar al menos una réplica.

⁵⁴ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 155, 156.

⁵⁵ *Ibid.*, párrafo 220.

⁵⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 175-176.

⁵⁷ *Ibid.*, párrafo 180.

⁵⁸ *The New Shorter Oxford Dictionary*, página 3314.

5.45 El párrafo 8 del artículo 12 deja claro que, aunque la autoridad investigadora no esté obligada a mantener el expediente accesible al público de forma permanente y sumergirse en un ciclo infinito de observaciones y contrarréplicas, ha de dar acceso al expediente lo antes que sea factible, y no, por ejemplo, una sola vez al final de la investigación, excluyéndose así la posibilidad de presentar al menos una contrarréplica.

5.46 El Miembro que pretenda que no es factible permitir el acceso al expediente a su debido tiempo y dar tiempo suficiente para presentar alegatos tiene ante sí una pesada carga. Los casos en que un Miembro podrá negar legítimamente la posibilidad de dar acceso a su debido tiempo al expediente han de ser "excepcionales". Las Comunidades Europeas observan que las partes están aclarando todavía cuáles fueron las circunstancias concretas en que se dio a conocer el informe de Maine y, por consiguiente, no está en condiciones de hacer observaciones acerca de si concurrían tales circunstancias excepcionales. Sin embargo, sin duda no basta con alegar la no factibilidad.

b) Infracción del párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC

5.47 La segunda infracción de procedimiento se refiere a la divulgación de los hechos esenciales. El Canadá se queja de que el USDOC sustituyó los precios de los derechos de tala en Montana, que había utilizado como referencia para dos provincias del Canadá en la determinación preliminar, por los precios en Minnesota, en que se basó su determinación definitiva. Ambas partes están de acuerdo en que estos precios de los derechos de tala son hechos esenciales.⁵⁹ Sin embargo, los Estados Unidos aparentemente alegan que los demandados conocían los hechos esenciales gracias a la determinación preliminar y que, puesto que fueron los demandados quienes "prevalecieron en estos puntos", lo que provocó que el USDOC saltara a los precios en Minnesota, no pueden "pretender sorpresa de un modo creíble".⁶⁰

5.48 El párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC impone a las autoridades investigadoras un deber, "informarán" a las partes interesadas. El sentido corriente de ese verbo ("*to give knowledge of something*", *to tell*", *to acquaint with*" ("dar a conocer algo, decir, presentar"))⁶¹ exige un acto positivo de las autoridades investigadoras. Las CE están de acuerdo con los Estados Unidos⁶² en que el párrafo 8 del artículo 12 no prescribe ningún método particular de divulgación. Así pues, por ejemplo, la autoridad investigadora podrá optar por hacer la divulgación a través de un documento escrito enviado a las partes (la práctica habitual en las CE), o de cualquier otra forma. Sin embargo, el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC exige un determinado resultado: las partes interesadas han de ser informadas de los hechos "que sirvan de base para la decisión de aplicar o no medidas definitivas". El Grupo Especial que examinó el asunto *Argentina - Baldosas de cerámica*, al interpretar la disposición análoga del *Acuerdo Antidumping* aclaró que se han de revelar

los hechos esenciales considerados que las autoridades prevén serán aquellos que *constituirán* la base para decidir si han de aplicarse medidas definitivas. (sin cursivas en el original)⁶³

5.49 En efecto, la cláusula relativizante "que *constituirán* la base para decidir si han de aplicarse medidas definitivas" que califica la frase "hechos esenciales considerados" tiene una importancia

⁵⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 165.

⁶⁰ *Ibid.*, párrafos 164 y 169.

⁶¹ *Webster's New World Dictionary, Third Collage Edition*.

⁶² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 162.

⁶³ Informe del Grupo Especial, *Argentina - Baldosas de cerámica*, párrafo 6.125.

fundamental para la interpretación correcta del párrafo 8 del artículo 12. El término "constituirán" indica que la autoridad investigadora está obligada a identificar qué hechos servirán de base para la decisión definitiva acerca de la imposición de medidas.

5.50 La revelación de los "hechos esenciales" que constituyen la base de una determinación preliminar resulta claramente inadecuada si se da la circunstancia de que la base de hechos de la medida provisional es considerablemente distinta de la base de hechos de la medida definitiva. Así lo ha confirmado el Grupo Especial que examinó el asunto *Guatemala - Cemento II*, al aclarar que

[s]i concurre la circunstancia de que la base de hechos en que se basa la medida provisional es significativamente diferente de la base de hechos en que se basa la medida definitiva resultará claramente inadecuada la revelación de los "hechos esenciales" que sirvieron de base para la determinación preliminar.⁶⁴

5.51 Las Comunidades Europeas consideran que los Estados Unidos no pueden eludir el cumplimiento de su obligación alegando que el cambio de los puntos de referencia es menos significativo que el cambio de la amenaza por el daño efectivo que se había producido en el caso de Guatemala y el cemento. Lo único decisivo es que los hechos sean "esenciales" para la determinación definitiva y si los demandados sabían que los precios de los derechos de tala en Minnesota constituirían la base de la determinación definitiva. La circunstancia de que constaran en el expediente los hechos relativos a Minnesota no modifica esta valoración. Los demandados no podían saber que serían "esenciales" para la determinación definitiva, ya que habían defendido otros puntos de referencia alternativos.

5.52 Por último, los Estados Unidos no se pueden defender invocando problemas de factibilidad.⁶⁵ Aunque el párrafo 3 del artículo 12 contenga una excepción, "siempre que sea factible", la obligación de dar a conocer los hechos esenciales que establece el párrafo 8 del artículo 12 no tiene ninguna salvedad.

C. DECLARACIÓN ORAL DE LA INDIA EN CALIDAD DE TERCERO

5.53 Esta es una más de la media docena de diferencias planteadas por el Canadá con respecto a la misma mercancía/producto, a saber, la madera blanda aserrada. Lo mismo que en otras diferencias, la India tiene un interés sistémico en esta diferencia también. En una diferencia anterior, *Estados Unidos - Madera blanda III*, la India manifestó sus preocupaciones con respecto a la aplicación por los Estados Unidos de una metodología "transfronteriza" para determinar la existencia de beneficio de conformidad con los artículos 1 y 14 del Acuerdo SMC. También en esta diferencia tenemos unas preocupaciones similares.

5.54 Más importante todavía es que la India tiene preocupaciones sistémicas por la decisión del Grupo Especial de aceptar comunicaciones *amicus curiae* y de considerar sus argumentos en la medida en que estuvieran planteados por las partes y los terceros en la diferencia.

5.55 La India considera que los grupos especiales y el Órgano de Apelación de la OMC no tienen derecho a aceptar y considerar comunicaciones o argumentos presentados por nadie más que las partes o los terceros en la diferencia. Los grupos especiales de la OMC, sin embargo, en virtud del artículo 13 del ESD, pueden recabar información o asesoramiento técnico u opinión de cualquier persona o entidad sobre ciertos aspectos del asunto o los elementos de hecho concernientes a una

⁶⁴ Informe del Grupo Especial, *Guatemala - Cemento II*, párrafo 8.228.

⁶⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 169.

cuestión de carácter científico o técnico planteada en una diferencia. No consideramos que "argumentos" de entidades o personas que no han sido invitadas pertenezcan a esa categoría.

5.56 La India conoce la opinión del Órgano de Apelación sobre las comunicaciones *amicus curiae* y la denominada "jurisprudencia" desarrollada por éste. La India no está de acuerdo con la opinión del Órgano de Apelación de que todo lo que no está prohibido por el ESD o cualquier otro acuerdo abarcado es permisible y, por consiguiente, el Órgano de Apelación y los grupos especiales están autorizados para aceptar comunicaciones de *amicus*. Tales afirmaciones carecen de fundamento en el texto o de cualquier otro fundamento jurídico. Por consiguiente, la India pide al Grupo Especial que se abstenga de aceptar o considerar las comunicaciones *amicus curiae* no solicitadas que se le han sometido.

D. COMUNICACIÓN ESCRITA DEL JAPÓN EN CALIDAD DE TERCERO

1. Introducción

5.57 El Gobierno del Japón se congratula de disponer de esta oportunidad de ofrecer sus opiniones en el presente procedimiento sobre el asunto *Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá*. Esta diferencia se debe a los derechos compensatorios impuestos por los Estados Unidos a ciertos productos de madera blanda aserrada del Canadá. El Japón ha decidido participar en el procedimiento en curso en calidad de tercero en vista de la importancia sistémica de la diferencia. El Gobierno del Canadá controla la ordenación de la producción de madera en bruto en el Canadá mediante el programa de derechos de tala en bosques públicos, que son la mayoría de los bosques en el Canadá, y este país es el mayor exportador mundial de madera, con una cuota del 20 por ciento de las exportaciones mundiales de productos de la madera. El Japón solicita respetuosamente al Grupo Especial que preste atención al hecho de que el Gobierno del Canadá tiene una gran influencia en el mercado de productos de la madera y que, por tanto, el resultado de esta diferencia tendrá consecuencias importantes. Aunque el Japón no tenga intención de presentar ninguna alegación sobre los hechos subyacentes en las circunstancias específicas del presente caso, quisiera someter respetuosamente las siguientes observaciones.

2. Argumentos de derecho

5.58 El Japón considera que el Canadá ha de evitar la distorsión del comercio en su intento de lograr una ordenación sostenible de sus recursos forestales mediante el programa de derechos de tala. El Japón opina que el precio de las trozas debe ser determinado a través del mecanismo del mercado en unas transacciones entre un titular de una tenencia independiente y un aserradero no vinculado, lo mismo que se determina el precio de la madera aserrada. Teniendo esto en cuenta, el Japón quisiera hacer las siguientes observaciones.

a) Aportación de "bienes"

5.59 El Canadá alega que el programa de derechos de tala es un sistema en el que se entrelazan derechos y obligaciones entre la Corona (gobiernos provinciales y gobierno federal) y los madereros.⁶⁶ También insiste en que el programa de derechos de tala proporciona "derechos" y no

⁶⁶ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafo 25.

"bienes".⁶⁷ Es cierto que los "derechos" no son "propiedades personales tangibles o muebles, distintas del dinero"⁶⁸, y no son susceptibles de clasificación arancelaria⁶⁹, como señala el Canadá.

5.60 Sin embargo, el "derecho de aprovechamiento de la madera en pie en tierras de la Corona"⁷⁰, que se entrega a cambio del "derecho de tala (precio pagado por el aprovechamiento)", equivale a un derecho de propiedad sobre la madera en pie (que no incluye la tierra). Además, ese "derecho" se puede ejercer durante determinado tiempo para producir trozas, que son "propiedades personales tangibles o muebles, distintas del dinero". Por consiguiente, cabe entender que, en el presente caso, "aportación de bienes" equivale a "aportación de derechos de propiedad".

5.61 A este respecto, el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* reconoce en su informe que "En este contexto de 'bienes o servicios', el uso de la palabra 'bienes' tiene por objeto garantizar que no se interprete que la expresión 'contribución financiera' es únicamente aplicable a las transferencias de dinero, y que también comprende las transferencias de recursos en especie, con excepción de la infraestructura general."⁷¹ En el contexto del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, el Japón considera que "bienes o servicios" es un concepto amplio, paralelo a una transferencia monetaria y que es dudoso que se deba limitar el significado de "bienes", como sugiere el Canadá. Puesto que, en el contexto del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1, el gobierno proporciona "bienes" a los productores nacionales, el Japón duda de que se pueda interpretar, como hace el Canadá, que "bienes" han de ser "objetos susceptibles de comercio a los que pueda atribuirse una clasificación arancelaria" en general. El Canadá parece que fundamenta esta alegación en las disposiciones del párrafo 1 b) del artículo 3. Sin embargo, esta disposición afecta sólo a las subvenciones a la exportación.

b) Otorgamiento de un beneficio

i) *Puntos de referencia "transfronterizos"*

5.62 Para poder determinar si se puede entender que un programa de derechos de tala es una "subvención" según la definición del Acuerdo SMC es necesario evaluar si el programa representa una contribución financiera del Gobierno del Canadá al proporcionar "bienes" según lo establecido en el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC, y si el programa de derechos de tala otorga un beneficio, valiéndose para ello de un método que cumpla las disposiciones del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

5.63 El apartado d) del artículo 14 establece que se ha de determinar que se ha conferido un beneficio comparando el precio pagado por la aportación de bienes o servicios y la "remuneración adecuada". También establece que la "adecuación de la remuneración" se determinará en relación con las condiciones reinantes en el mercado para el bien o servicio de que se trate, "en el país de suministro". Nadie discute que el USDOC realizó un "análisis transfronterizo", lo que parece incompatible con el apartado d) del artículo 14 puesto que se compararon los derechos de tala en el Canadá con los derechos de tala (o precio de la madera en pie) en los Estados Unidos. En el presente caso, sin embargo, hay que observar que es difícil encontrar unas condiciones de mercado en el Canadá que permitan una comparación, ya que la mayoría de los bosques del Canadá están sometidos al programa de derechos de tala y las zonas forestales privadas son muy limitadas, e incluso en las

⁶⁷ *Ibid.*, párrafos 21-58.

⁶⁸ *Ibid.*, párrafo 31.

⁶⁹ *Ibid.*, párrafo 33.

⁷⁰ *Ibid.*, párrafo 26.

⁷¹ WT/DS236/R, párrafo 7.24.

zonas forestales privadas, como los árboles son talados y transformados en trozas principalmente por empresas propietarias que las utilizan como insumo, apenas existe un mercado de madera en pie.

ii) *Nivel de los derechos de tala*

5.64 Aun suponiendo que estuviera permitido realizar una comparación transfronteriza para determinar si el derecho de tala es inferior a una remuneración adecuada, la comparación no se debe establecer simplemente entre los precios de los "derechos de tala" en el Canadá y los precios en los Estados Unidos. Es necesario evaluar las diferencias entre sus sistemas, que influyan en los precios de los derechos de tala. Uno de los factores a considerar puede ser la diferencia entre los sistemas de ordenación forestal de los Estados Unidos y el Canadá. Por ejemplo, si el Gobierno del Canadá obliga a las empresas madereras a soportar la parte sustancial de las cargas de una ordenación sostenible de los bosques y, por eso, se mantiene bajo el derecho de tala que pagan estas empresas, para que la comparación sea equitativa deberá añadirse al precio de los derechos de tala en el Canadá el costo del cumplimiento de esta obligación.

c) *Transferencia de una supuesta subvención*

5.65 En lo que respecta al mercado de la madera y los productos de madera, existe un mercado de la madera en pie, un mercado de trozas, un mercado de madera aserrada y un mercado de productos elaborados de la madera. En cada uno de estos mercados, el precio es determinado por la relación entre la demanda y la oferta. Por consiguiente, en principio, los precios de los productos se determinan en el mercado, con independencia de los costos de producción.

5.66 Una parte de la madera blanda aserrada del Canadá es obtenida por productores que disponen de derechos de tala. Cuando es así, los productores de madera aserrada pueden producirla con costos inferiores, aprovechándose del programa de derechos de tala. Sin embargo, los productores de madera aserrada del Canadá no siempre tienen asegurado el suministro de todas las trozas que utilizan como insumo si recurren sólo a sus derechos de tala.⁷² Como señala el Canadá, es posible que algunos productores de madera aserrada compren trozas a madereros no vinculados que no tienen aserradero. En ese caso, aunque los madereros produjeran trozas con costos inferiores gracias al programa de derechos de tala, el precio seguiría determinándose en función de la relación entre la demanda y la oferta, ya que los vendedores de trozas procurarían obtener el beneficio máximo. Por consiguiente, no sería razonable presuponer que las trozas con unos costos de producción inferiores se venderán a precios inferiores en las transacciones en condiciones de competencia que realicen los madereros y los productores de madera aserrada no vinculados⁷³, dándose lugar así a la transferencia de la supuesta subvención a los productores de madera aserrada. Lo mismo cabe decir de las transacciones con madera aserrada blanda entre los productores de madera aserrada y los consumidores finales. Además, como se obtiene una gran variedad de productos de las trozas de madera aserrada blanda⁷⁴, si la subvención se traspasara a los productores de madera aserrada se traspasaría también a los demás productores de productos de la madera, con inclusión de la pasta y los tableros pretensados.

5.67 Los Estados Unidos, para imponer derechos compensatorios a la madera blanda aserrada del Canadá, deben investigar a fondo qué parte de la supuesta subvención se traspasa a todos los productores de productos de la madera en el Canadá y qué parte se traspasa a los productores de madera blanda aserrada del Canadá a través del programa de derechos de tala. El Japón espera que el

⁷² Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 140 y 141.

⁷³ Se trata de insumos para la producción de madera aserrada blanda, que es la mercancía en cuestión.

⁷⁴ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafo 127.

Grupo Especial determine si la determinación definitiva de los Estados Unidos en materia de derechos compensatorios se basa en un análisis suficiente de la transferencia de una supuesta subvención, y qué parte de la supuesta subvención se traspasó a los productores de madera aserrada.

VI. REEXAMEN INTERMEDIO

6.1 El 10 de junio de 2003, los Estados Unidos y el Canadá presentaron por escrito una solicitud de reexamen por el Grupo Especial de algunos aspectos particulares del informe provisional presentado el 27 de mayo de 2003. El Canadá presentó unas observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos de reexamen intermedio el 17 de junio de 2003. Los Estados Unidos no presentaron ninguna observación sobre la solicitud del Canadá de reexamen intermedio. Ninguna de las dos partes pidió una nueva reunión adicional con el Grupo Especial.

6.2 Hemos examinado las observaciones presentadas por el Canadá y los Estados Unidos y la respuesta del Canadá a las observaciones de los Estados Unidos, y hemos finalizado nuestro informe. Observamos a este respecto que hemos corregido en todo el informe errores tipográficos y otros errores materiales, incluidos los identificados por las partes en sus observaciones con motivo del reexamen intermedio.

6.3 El Canadá pidió que se introdujeran algunos cambios en la descripción de su argumentación sobre la definición del término "*goods*" que contiene el Código Comercial Uniforme y que figura en la nota 80 del informe provisional. Del mismo modo, el Canadá pidió que se introdujeran cambios en la nota 136 del informe provisional para reflejar con más exactitud su argumentación sobre la utilización de precios que no forman parte de las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. Por último, el Canadá pidió que se introdujeran también cambios en el párrafo 7.108 del informe provisional para reflejar con más exactitud su argumentación con respecto a la especificidad. Hemos modificado estas notas y este párrafo para reflejar las observaciones que se nos hicieron.

6.4 Los Estados Unidos pidieron un cambio en la primera oración del párrafo 7.56 del informe provisional, referente a la interpretación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC ofrecida por los Estados Unidos, para reflejar con más exactitud su postura. Los Estados Unidos pidieron también que se introdujera un cambio en la primera oración del párrafo 7.132, en el que se resumía su argumentación con respecto al factor de conversión de los "pies tablares" a "cuerdas" indicado en el Minnesota Price Review. Hemos modificado estos párrafos para reflejar estas observaciones.

6.5 Por último, los Estados Unidos hicieron objeciones también a la exposición hecha por el Grupo Especial, en los párrafos 7.81 a 7.99 del informe provisional, de la transferencia de la supuesta subvención. Los Estados Unidos observaron que la descripción hecha por el Grupo Especial de la rama de producción canadiense en el párrafo 7.84 del informe provisional era en parte inexacta ya que sugería que los productos de madera aserrada blanda reelaborados sólo eran producidos por reelaboradores que utilizaban madera aserrada comprada a aserraderos aunque, señalaban los Estados Unidos, algunos de tales productos reelaborados eran también producidos por aserraderos canadienses titulares de tenencias. Los Estados Unidos señalaron que les preocupaba que este supuesto malentendido de hecho hubiera servido de base al Grupo Especial para su conclusión, que figura en los párrafos 7.97 y 7.98 del informe provisional, de que la subvención total otorgada mediante los programas provinciales de madera en bruto a las fábricas canadienses de madera aserrada blanda no se podía atribuir a todas las ventas (internas y de exportación) de los productos (tanto primarios como reelaborados a partir de madera aserrada) de esas fábricas si no se realizaba un análisis de la subvención otorgada a etapas anteriores del proceso de producción en algunas de estas transacciones. En respuesta a esta observación de los Estados Unidos, el Canadá alegó que este supuesto malentendido de hecho no constituía ningún fundamento para reconsiderar el análisis del Grupo Especial ya que los Estados Unidos no se preocupaban de las circunstancias del análisis sustantivo llevado a cabo por el Grupo Especial en los párrafos citados. El Canadá afirmó que algunos reelaboradores tenían acceso a madera en bruto de la Corona, pero no la gran mayoría.

6.6 No estamos de acuerdo con los Estados Unidos en que la forma en que hemos considerado el análisis de la transferencia en lo que respecta a los productos reelaborados se base en un malentendido de la situación de hecho, y observamos que la oración comentada por los Estados Unidos tiene por objetivo simplemente describir qué se entiende por los términos "productos reelaborados", y no, como sugieren los Estados Unidos, calificar el carácter de las transacciones entre aserraderos y reelaboradores con madera aserrada utilizada como insumo. Nuestro análisis y nuestra conclusión con respecto a la cuestión de la transferencia indican explícitamente que ésta sólo es pertinente en aquellos casos en los que el receptor de una subvención derivada de los derechos de tala vende insumos (trozas o madera aserrada) a productores no vinculados de etapas posteriores del proceso de producción de la madera aserrada, que producen la mercancía en cuestión. Frente a lo que señalan los Estados Unidos, no hemos sugerido que los aserraderos que eran titulares de tenencias no producían productos reelaborados. Al contrario, nuestra conclusión era que se necesitaba un análisis de la transferencia cuando no era ése el caso (y ambas partes reconocieron que algunos productos reelaborados eran producidos por reelaboradores que no eran titulares de tenencias). Por consiguiente, no hemos considerado necesario enmendar esta parte de nuestro informe.

VII. CONSTATAIONES

7.1 El Canadá impugna la Determinación definitiva del Departamento de Comercio de los Estados Unidos ("USDOC") en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá ("Determinación del USDOC" o "Determinación definitiva") de 21 de marzo de 2002. El Canadá presenta siete alegaciones contra la Determinación del USDOC. Las tres primeras reclamaciones se centran en la constatación del USDOC de que los programas de derechos de tala del Canadá constituyen contribuciones financieras que otorgan un beneficio a los productores de la mercancía en cuestión, y por consiguiente son subvenciones. La cuarta alegación se centra en la Determinación del USDOC sobre la especificidad de las supuestas subvenciones. La quinta alegación se centra en diversos aspectos concretos del cálculo de la tasa de subvención. La sexta alegación es de carácter procesal y se centra en que supuestamente el USDOC no dio a su debido tiempo oportunidad de ver toda la información pertinente y no dio un aviso adecuado de los hechos esenciales considerados en la investigación. La séptima y última alegación se centra en la iniciación de la investigación por el USDOC, supuestamente incompatible a consecuencia de la aplicación de la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 ("Enmienda Byrd"). Pasamos a examinar estas alegaciones por el orden en que el Canadá nos las sometió.⁷⁵

A. ALEGACIÓN 1: INCOMPATIBILIDAD DE LA CONSTATACIÓN DE EXISTENCIA DE UNA CONTRIBUCIÓN FINANCIERA

1. Argumentos de las partes

a) Canadá

7.2 El Canadá considera que el USDOC incurrió en error al determinar que el "derecho de tala" es una contribución financiera bajo la forma de suministro de bienes por el gobierno.⁷⁶ Según el Canadá, el derecho de tala confiere el *derecho de aprovechamiento* de madera en pie. El Canadá sostiene que

⁷⁵ Además de estas siete alegaciones, observamos que la solicitud del Canadá de establecimiento de un grupo especial también incluía una alegación referente a los exámenes acelerados y administrativos. El Canadá no presentó ningún argumento relativo a esta alegación, que no ha sido desarrollada, y, por consiguiente, no la examinaremos. Además, antes de la primera reunión sustantiva resolvimos, con respecto a tres escritos *amicus curia* no solicitados que nos enviaron, que consideraríamos los argumentos planteados por *amici curia* solamente en la medida en que esos argumentos fuesen abordados en las comunicaciones escritas y/o declaraciones orales de cualquiera de las partes o terceros.

⁷⁶ Determinación definitiva del USDOC, página 29 (Canadá-1).

la concesión de este derecho de explotación de un recurso natural *in situ* no se puede equiparar al suministro de un bien o un servicio por el gobierno y, por consiguiente, no constituye una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (el "Acuerdo SMC"). El Canadá alega que el USDOC, al imponer unas medidas definitivas en materia de derechos compensatorios sin haber determinado correctamente la existencia de una subvención, actuó de forma incompatible con el artículo 10, el párrafo 1 del artículo 32 y los párrafos 1 y 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC, así como con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

7.3 El Canadá opina que los derechos de tala no son un bien porque el sentido corriente del término "*good*" (el término utilizado en la versión en inglés del Acuerdo SMC), según refleja el *Black's Law Dictionary*, es "*tangible or movable personal property, other than money*" ("propiedades personales tangibles o muebles, distintas del dinero").⁷⁷ Según el Canadá, un derecho real intangible, como el derecho de tala, no es pues un "*good*" (un "bien", en la versión en español del Acuerdo SMC). El Canadá sostiene que un derecho intangible no se convierte en un bien por el simple hecho de que sea un factor que permita la creación de un "bien", ni tampoco porque el objetivo del titular del derecho sea producir un "bien". Además, en opinión del Canadá el término "*goods*", en el contexto del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, tiene el mismo significado y alcance que los términos "*goods*" o "*products*" ("bienes" o "productos") utilizados en las demás disposiciones del Acuerdo SMC y el Acuerdo sobre la OMC, en particular el artículo II del GATT de 1994, es decir, artículos susceptibles de comercio con una clasificación arancelaria efectiva o potencial.⁷⁸ El Canadá sostiene que el derecho de explotación de un recurso no puede ser objeto de comercio transfronterizo y no puede atribuírsele una clasificación arancelaria.⁷⁹

7.4 El Canadá aduce además que, aun suponiendo que el USDOC tuviera razón al considerar que los programas de derechos de tala proporcionan *madera en pie* y no el derecho de aprovechamiento de esa madera en bruto, estos programas de derechos de tala provinciales del Canadá no implican ninguna contribución financiera. El Canadá argumenta que el sentido corriente del término "*goods*" es cosas *muebles* y tangibles, y que *inmuebles* tales como los árboles de un bosque no son "*goods*".⁸⁰

⁷⁷ *Black's Law Dictionary*, séptima edición (St. Paul: West, 1999), página 701 (Canadá-16).

⁷⁸ El Canadá se remite también al párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC, que se refiere a la utilización de "*goods*" ("productos") nacionales con preferencia a los *importados*, como confirmación de su opinión de que es necesario que los "*goods*" puedan ser importados y, por consiguiente, sean susceptibles de comercio. El Canadá afirma que el término "*goods*" no incluye los derechos de propiedad intelectual ni los servicios, como pone de manifiesto el hecho de que ni el AGCS ni el Acuerdo sobre los ADPIC formen parte del Anexo 1. El Canadá considera que, por consiguiente, no hay en el texto ni el contexto del Acuerdo sobre la OMC nada que justifique una interpretación del término "*goods*" que abarque todo aquello que tenga valor económico. Primera declaración oral del Canadá, párrafos 23-24.

⁷⁹ El Canadá observa que el Grupo Especial *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* confirmó que el Acuerdo SMC "se redactó con el objetivo deliberado de asegurar que no todas las intervenciones gubernamentales en el mercado quedaban comprendidas en el alcance del Acuerdo" (informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 8.63). Según el Canadá, el objeto y fin del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC no es incluir todas las transferencias potenciales de recursos económicos que un gobierno pueda hacer en especie. El hecho de que los redactores utilizaran los términos "proporcione bienes", y no "derechos de propiedad" o "recursos económicos", confirma que el objetivo del Acuerdo SMC no era regular todas las transferencias de recursos económicos. Primera declaración oral del Canadá, párrafos 25-26.

⁸⁰ El Canadá se remite al *Black's Law Dictionary* para argumentar que el sentido corriente de "*goods*" es "*tangible or movable personal property other than money*" ("propiedades personales tangibles o muebles, distintas del dinero"). *Black's Law Dictionary*, séptima edición (St. Paul: West, 1999), página 701 (Canadá-16). El Canadá aduce que el *Black's Law Dictionary* reproduce de hecho, aunque imperfectamente, el Código Comercial Uniforme de los Estados Unidos. El Canadá afirma que la definición de "*goods*" del UCC excluye

Por consiguiente, según el Canadá, la madera en pie -es decir, árboles firmemente enraizados en la tierra- no es un "bien" en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, ya que se trata de un recurso natural *in situ* que no es susceptible de comercio transfronterizo.

7.5 El Canadá rechaza la afirmación de los Estados Unidos de que las tenencias y licencias son sencillamente contratos de ventas de bienes porque, a fin de cuentas, los titulares de esas tenencias y licencias reciben un bien (madera cortada). El Canadá considera que la definición de subvención tiene dos elementos, una contribución financiera y un beneficio. La contribución financiera remite a lo que el gobierno hace, el beneficio remite a lo que el receptor obtiene. El párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC no obliga al Grupo Especial a determinar qué recibe el receptor a fin de cuentas o por qué el receptor establece una determinada relación con un gobierno, sino que exige que el Grupo Especial determine qué aporta el gobierno. Además, la entrega de derechos de tala no es igual a la venta de bienes. Según el Canadá, en los contratos de venta de madera en bruto se identifican los árboles individuales en pie que han de ser cortados y la correspondiente madera en bruto ya cortada que será extraída. En cambio, las tenencias o licencias otorgan un derecho de aprovechamiento en una superficie determinada a cambio de determinadas obligaciones, pero no se identifica ningún árbol que habrá de ser cortado.⁸¹ Los derechos de tala se otorgan, y las obligaciones se asumen, con independencia de que realmente se tale algún árbol e incluso aunque los árboles que hayan de ser cortados no estén ni siquiera plantados en el momento en que se asumen los derechos y obligaciones. En opinión del Canadá, las tenencias y licencias no suponen la identificación de árboles, suponen la identificación de áreas. En resumen, lo que las provincias otorgan no es sólo árboles a cambio de unos honorarios, sino derechos de aprovechamiento en virtud de unas tenencias o licencias que imponen a los madereros unas obligaciones elaboradas y a largo plazo.⁸²

7.6 En resumen, el Canadá aduce que la transferencia del derecho de aprovechamiento de árboles en pie que ofrecen los programas provinciales canadienses de derechos de tala no equivale a la aportación de un bien en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC. Por estos motivos, el Canadá alega que la determinación del USDOC de existencia de una subvención bajo la forma de aportación de un bien a través de los programas provinciales canadienses de derechos de tala es incompatible con la obligación de formular una constatación adecuada de existencia de subvención antes de imponer medidas compensatorias, según lo previsto en el artículo 10, los párrafos 1 y 4 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como en el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

b) Estados Unidos

7.7 Los Estados Unidos aducen que la determinación del USDOC de que los programas provinciales canadienses de derechos de tala constituyen una contribución financiera bajo la forma de una aportación de un bien por el gobierno es conforme con el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del

los "intangibles generales", y que la definición básica de "*goods*" del UCC se refiere a cosas muebles. El Canadá observa que el UCC se refiere específicamente a la "madera a cortar" en una disposición diferente, y que esta frase se limita a árboles individuales identificados en un contrato de venta para su tala. A juicio del Canadá, cualquier otra madera, como los árboles en pie que pueden o no cortarse durante el plazo de tenencia y que en cualquier caso no están identificados específicamente, están por consiguiente excluidos de la definición de "*goods*" del UCC. Según el Canadá, el UCC, caso de que se considere pertinente, sirve de apoyo a la interpretación del Canadá del término "*goods*" en el Acuerdo SMC. Segunda comunicación escrita del Canadá, párrafos 11-12.

⁸¹ Segunda comunicación escrita del Canadá, párrafo 15.

⁸² Segunda declaración oral del Canadá, párrafos 15-19. El Canadá observa que el gravamen volumétrico por los derechos de tala, que se denomina también cuota de los derechos de tala, no es un dinero que se paga por obtener el derecho de aprovechamiento de la madera, sino más bien una carga que grava el ejercicio del derecho anterior al aprovechamiento de la madera.

Acuerdo SMC. En opinión de los Estados Unidos, los programas canadienses de derechos de tala proporcionan madera en pie, y por eso constituyen la aportación de un bien en el sentido de dicho artículo. Según los Estados Unidos, el sentido corriente del término "*goods*" ("bienes"), reflejado por ejemplo en el *Black's Law Dictionary*, incluye una "*identified thing to be severed from real property*" (una "cosa identificada que haya de separarse de propiedades inmuebles")⁸³, lo que claramente incluye la madera en pie.⁸⁴ Los Estados Unidos afirman que el contexto en que se utiliza el término "*goods*" en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, es decir, "*goods or services other than general infrastructure*" ("bienes o servicios -que no sean de infraestructura general-"), confirma el amplio sentido del término. Los Estados Unidos afirman que resulta evidente de la lectura del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC que los Miembros reconocieron que los gobiernos disponen de una amplia variedad de mecanismos para conferir un beneficio a determinadas empresas nacionales y que su intención era someter estos mecanismos a las disciplinas del Acuerdo SMC. Según los Estados Unidos, el hecho de que los "*products*" ("productos") sean "*goods*" ("bienes") y que los "*imported goods*" ("productos importados") sean necesariamente también "*goods*", no permite hacer lógicamente las deducciones que el Canadá hace cuando pretende que no cabe nada más dentro del significado de bienes. Así pues, los Estados Unidos sostienen que, aunque el término "bienes" que se utiliza en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, incluye sin duda los productos susceptibles de comercio, no hay fundamento alguno para limitar su significado a estos productos, cuando ni el texto ni el contexto en que se utiliza el término sugieren tal limitación.

7.8 Según los Estados Unidos, el Canadá antepone la forma a la sustancia cuando alega que los derechos de tala sólo confieren un *derecho* de aprovechamiento de la madera. En opinión de los Estados Unidos, no hay ninguna diferencia significativa entre que el gobierno otorgue el derecho de aprovechamiento de la madera o que el gobierno realmente proporcione la madera en bruto mediante el ejercicio de su derecho por el titular.⁸⁵ La única forma de proporcionar madera en pie (el bien en cuestión) es otorgar el derecho de extracción de la madera. Según los Estados Unidos, el claro propósito del programa es, pues, proporcionar madera en bruto a los aserraderos canadienses que producen madera aserrada o pasta de madera.⁸⁶ El hecho de que los titulares de las tenencias estén obligados a cumplir determinadas obligaciones de ordenación forestal como condición para la venta no convierte estas ventas de madera en bruto en contratos de ordenación forestal o en la venta de un "derecho" de aprovechamiento.⁸⁷ Los Estados Unidos aducen que las provincias canadienses siguen conservando todos los derechos de propiedad sobre los bosques y que el titular de la tenencia sólo adquiere la propiedad de los árboles que tala y por los que paga. Los Estados Unidos afirman que el expediente del caso demuestra que los titulares de las tenencias no adquieren un "derecho" de aprovechamiento libremente transferible, ya que todas las provincias prohíben la transferencia de las tenencias sin autorización del gobierno.⁸⁸ En resumen, los Estados Unidos sostienen que, a pesar de los esfuerzos del Canadá por separar el derecho de extracción y la venta de los árboles, los hechos

⁸³ *Black's Law Dictionary*, séptima edición (St. Paul: West, 1999), páginas 701-702 (Canadá-16).

⁸⁴ Los Estados Unidos observan que el término "*goods*" es definido de forma similar en la legislación canadiense, y remite en particular a la Ley sobre la Venta de Bienes de Columbia Británica (EE.UU.-4).

⁸⁵ Los Estados Unidos observan que el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* aprobó este análisis. Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.17.

⁸⁶ A este respecto, los Estados Unidos observan que la participación en el programa está limitada a los aserraderos canadienses y a las empresas que tengan un contrato con aserraderos canadienses para procesar la madera extraída.

⁸⁷ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 17.

⁸⁸ *Ibid.*, párrafo 18. Respuesta de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión (anexo A-2), párrafo 19.

demuestran que los titulares de las tenencias compran árboles. Los titulares de las tenencias no son empresas dedicadas a la ordenación forestal sino que son aserraderos que necesitan madera en bruto. Las provincias proporcionan esta madera y ello, según los Estados Unidos, constituye una contribución financiera en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

2. Análisis

7.9 El Canadá alega que el USDOC incurrió en error al constatar que el otorgamiento de derechos de tala por los gobiernos provinciales del Canadá constituye una contribución financiera bajo la forma de la aportación de un bien en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Según el Canadá, el USDOC no determinó adecuadamente, por lo tanto, la existencia de una subvención a los productores de la mercancía en cuestión según la definición del artículo 1 del Acuerdo SMC, y las medidas impuestas sobre la base de esta determinación viciada sobre la existencia de subvención son, por consiguiente, incompatibles con el artículo 10, el párrafo 1 del artículo 32 y los párrafos 1 y 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC, así como con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

7.10 La alegación del Canadá, por lo tanto, se refiere a la definición de subvención que contiene el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC, y en particular a la existencia de una contribución financiera de conformidad con el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Nuestro análisis de la alegación del Canadá ha de empezar, por supuesto, por el texto de ese artículo. El párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC establece lo siguiente:

Artículo 1

Definición de subvención

"1.1 A los efectos del presente Acuerdo, se considerará que existe subvención:

- a) 1) cuando haya una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un Miembro (denominados en el presente Acuerdo 'gobierno'), es decir:
 - i) cuando la práctica de un gobierno implique una transferencia directa de fondos (por ejemplo, donaciones, préstamos y aportaciones de capital) o posibles transferencias directas de fondos o de pasivos (por ejemplo, garantías de préstamos);
 - ii) cuando se condonen o no se recauden ingresos públicos que en otro caso se percibirían (por ejemplo, incentivos tales como bonificaciones fiscales);
 - iii) *cuando un gobierno proporcione bienes o servicios -que no sean de infraestructura general- o compre bienes;*
 - iv) cuando un gobierno realice pagos a un mecanismo de financiación, o encomiende a una entidad privada una o varias de las funciones descritas en los incisos i) a iii) *supra* que normalmente incumbirían al gobierno, o le ordene que las lleve a cabo, y la práctica no difiera, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos;

- a) 2) cuando haya alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994;

y

- b) con ello se otorgue un beneficio."

7.11 En su Determinación definitiva, el USDOC constató que las provincias canadienses proporcionan un bien a los productores canadienses de madera aserrada blanda a través de los contratos de licencia y tenencia que concluyen con las empresas que se dedican al aprovechamiento de madera en pie. El Canadá se centra en las condiciones de los contratos de tenencia que confieren *derechos de aprovechamiento* a los productores de trozas. Según el Canadá, estos *derechos* no son un "bien" ("*good*"), y sin duda no son madera en bruto. Los Estados Unidos consideran que, de ese modo, se antepone la forma a la sustancia: lo que el Canadá está realmente haciendo es proporcionar madera en bruto barata a los productores de madera aserrada ya que les permite el acceso a tal madera en bruto barata mediante unos contratos que proporcionan derechos de aprovechamiento.

7.12 En la Determinación definitiva se examina primero el significado de los términos "derechos de tala" y el sentido corriente del término "bienes" para concluir que "los derechos de tala, es decir, la madera en bruto, es un 'bien' ('*good*') en el sentido del artículo 771(5)(B)(iii) de la Ley".⁸⁹ El USDOC, a continuación, rechaza el argumento de que los gobiernos provinciales no proporcionan madera en bruto (un bien) sino que simplemente otorgan un derecho de aprovechamiento de la madera, ya que considera que el único propósito de los sistemas de tenencias es proporcionar madera en bruto a los productores de madera aserrada.⁹⁰ El USDOC concluye que la concesión de derechos de tala por los gobiernos provinciales constituye el suministro de un bien según las disposiciones del artículo 771(5)(D)(iii) de la Ley.

- a) ¿Qué proporcionan los programas de derechos de tala - un *derecho* de aprovechamiento o *madera en pie*?

7.13 El Canadá aduce que las tenencias o licencias llevan consigo unas obligaciones actuales y futuras, como la planificación de la ordenación forestal, la protección contra incendios, etc., que son independientes del aprovechamiento efectivo y, por consiguiente, el derecho de aprovechamiento de madera en bruto de la Corona es fundamentalmente distinto del simple derecho de propiedad sobre los árboles. El Canadá alega que en un contrato de venta de madera en bruto se identifican los árboles individuales en pie que han de ser cortados, mientras que las tenencias o licencias, en cambio, atribuyen un derecho de aprovechamiento en una zona definida a cambio de ciertos derechos y obligaciones, pero no se identifica ningún árbol concreto que haya de ser cortado. Los contratos de tenencia pueden incluso afectar a árboles que todavía no han sido plantados.

7.14 Hemos pedido al Canadá que explique cuál es la diferencia que en su opinión existe entre la concesión del derecho de aprovechamiento de un árbol y el derecho de posesión sobre el árbol ya talado. En respuesta, el Canadá señala que "la mayoría de las formas de tenencia confieren un derecho de aprovechamiento de la madera en pie que tiene *el carácter de un derecho real*" ("*... in the nature of a proprietary interest*").⁹¹ Tomamos nota de que el Canadá reconoce que el derecho de

⁸⁹ Determinación definitiva del USDOC, página 29 (Canadá-1).

⁹⁰ *Ibid.*, páginas 29-30.

⁹¹ Respuesta del Canadá a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión (anexo A-1), párrafo 8. Véase también, por ejemplo, el párrafo 2) del artículo 16 de la Ley de Bosques de Alberta, que establece en su parte pertinente que "la propiedad de toda la madera de la Corona que esté en una zona objeto de un acuerdo o un arrendamiento de ordenación forestal corresponderá, durante el plazo de vigencia del contrato o arrendamiento, al titular de ese contrato o arrendamiento" (Canadá-115).

aprovechamiento de la madera tiene el carácter de un derecho real, lo que implica que el titular de la tenencia a quien corresponde el derecho de aprovechamiento de la madera, recibe de hecho unos derechos reales sobre la madera en pie. En respuesta a nuestras preguntas, el Canadá explicó más a fondo cómo operan los distintos tipos de tenencias o licencias y cuándo se transfiere la propiedad de la madera al titular de la tenencia. A la vista de las respuestas del Canadá, aparentemente los Estados Unidos tienen razón cuando alegan que "no hay pruebas en el expediente de que existan contratos de derechos de tala en los que la parte contratante (titular de la tenencia o licenciataria) no tenga derechos de propiedad sobre la madera extraída".⁹²

7.15 También hemos preguntado al Canadá si los derechos contractuales de aprovechamiento se pueden vender sin el permiso de los gobiernos provinciales. El Canadá señaló que la respuesta a esta pregunta varía de una provincia a otra, y presentó información sobre Columbia Británica, Alberta, Ontario y Quebec.⁹³ Sobre la base de esta información facilitada por el Canadá, concluimos que, de hecho, en ninguna provincia se pueden vender estos derechos sin permiso del Gobierno, y que varios tipos de tenencias o licencias no son transferibles en absoluto. Queremos subrayar que, a los efectos del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, el carácter jurídico exacto de los contratos de derechos de tala no es lo importante. Al contrario, lo importante a los efectos del Acuerdo es si los gobiernos provinciales del Canadá están "proporcionando un bien" a los madereros a través de los programas de derechos de tala. Consideramos que, en esencia, los programas de derechos de tala proporcionan *madera en pie* a los madereros. El Canadá reconoce que las provincias poseen los bosques y los árboles que crecen en ellos.⁹⁴ La única vía de que disponen los madereros para obtener los árboles en pie que crecen en tierras de la Corona, que son de propiedad pública, para su aprovechamiento y elaboración es concluir contratos de derechos de tala (tenencias o licencias) con los gobiernos sobre estos árboles. La única vía de que disponen los gobiernos para proporcionar a los madereros y los aserraderos la madera en pie que poseen, para su elaboración, es permitir que los madereros entren en la tierra y talen los árboles. Los derechos y obligaciones legales se transfieren mediante los contratos que confieren derechos de tala. Así pues, los gobiernos proporcionan la madera en pie a los madereros mediante los acuerdos que confieren derechos de tala.⁹⁵ El precio que ha de pagarse por la madera en bruto, además del gravamen volumétrico por los árboles efectivamente

⁹² Respuesta de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión (anexo A-2), párrafo 9.

⁹³ Respuesta del Canadá a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión (anexo A-1), párrafos 17-23.

⁹⁴ Primera declaración oral del Canadá, párrafo 13.

⁹⁵ Observamos que esta fue también la opinión sostenida por el Grupo Especial *Estados Unidos - Madera blanda III*:

"7.18 En suma, y en el contexto del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, opinamos que cuando un gobierno permite ejercitar derechos de aprovechamiento, está proporcionando madera en pie a las empresas explotadoras. Desde la perspectiva de la empresa explotadora, la situación es clara: la mayoría de las tierras forestales son tierras de la Corona, y si la empresa quiere talar los árboles para su elaboración o venta, se verá obligada a concertar con el gobierno provincial un contrato de derechos de tala en virtud del cual tendrá que asumir una serie de obligaciones, además de pagar una cuota por derechos de tala proporcional a los árboles efectivamente talados. En consecuencia, entendemos que las obligaciones de servicio y mantenimiento y las obligaciones de adoptar distintas medidas de conservación y ordenación forestal y de otra naturaleza, combinadas con las cuotas por derechos de tala previstas en los acuerdos pertinentes, constituyen el precio que el titular de la tenencia tiene que pagar por obtener y ejercitar sus derechos de aprovechamiento." (no se reproducen las notas de pie de página)

talados, consiste en varias obligaciones de ordenación forestal y otros costos en especie relacionados con la construcción de carreteras o la silvicultura, por ejemplo. A cambio, los titulares de las tenencias reciben derechos de propiedad sobre los árboles durante el plazo de vigencia de la tenencia.⁹⁶ En otras palabras, la propiedad de los árboles pasa del Gobierno a los titulares de las tenencias gracias a los contratos de derechos de tala y, de este modo, se les proporciona madera en pie.

7.16 Esta conclusión no se modifica si se examina desde la perspectiva del receptor, el titular de la tenencia, o desde la perspectiva del proveedor, el Gobierno. Como señaló el Grupo Especial *Estados Unidos - Madera blanda III*, desde la perspectiva del titular de la tenencia, la única razón para concertar contratos de tenencia con los gobiernos provinciales es obtener la madera en bruto.⁹⁷ El requisito de un aprovechamiento mínimo de la madera, impuesto a los titulares de las tenencias por determinados programas de derechos de tala, los requisitos que deben reunirse para ser titular de una tenencia, como el requisito de poseer una planta de elaboración y otros requisitos de elaboración, no son más que algunos ejemplos que demuestran que los programas de derechos de tala no consisten más que en el suministro de madera en pie y su elaboración. Ello no quiere decir que los gobiernos no pretendan, al mismo tiempo, aplicar determinadas políticas sociales, económicas o ambientales, imponiendo determinadas obligaciones de ordenación forestal como condición para la venta. Sin embargo, estas condiciones de venta o los costos que las empresas asumen por obtener los derechos de tala no pueden alterar la conclusión fundamental de que los programas de derechos de tala proporcionan madera en pie, y no sólo un derecho de aprovechamiento de esa madera, a los titulares de las tenencias. A cambio, los titulares de las tenencias aceptan pagar un gravamen volumétrico por los árboles realmente talados y asumen ciertas obligaciones de ordenación, y de otro tipo, para obtener esa madera en bruto.

7.17 En nuestra opinión, el derecho de aprovechamiento de la madera en pie no es diferenciable del derecho sobre la madera en pie y, por consiguiente, la concesión de un derecho de aprovechamiento de la madera no se diferencia del suministro de la misma. A este respecto, consideramos ilustrativo el ejemplo ofrecido por los Estados Unidos de alguien que quiere comprar los árboles del patio de su vecino y éste acepta el trato si el otro le pinta la casa y le paga 100 dólares. Como observan correctamente los Estados Unidos, "es inherente al contrato el derecho del comprador a talar los árboles, y llevárselos, si cumple las condiciones de la compra, es decir, pinta la casa y paga los 100 dólares. No obstante, se trata de un contrato de venta de bienes -los árboles en pie en el patio del vecino- no de la venta del 'derecho' de aprovechamiento de los árboles".⁹⁸

7.18 No consideramos que sea trascendente la diferencia que establece el Canadá entre un contrato en el que se identifican los árboles individuales a cortar y un acuerdo sobre los derechos de aprovechamiento de una determinada zona forestal. En nuestra opinión, en ambos casos se proporcionan árboles. En cualquier caso, nos parece que, aunque sea posible que no se establezca en un contrato de tenencia el número preciso de árboles identificados a talar, el titular de la tenencia sabrá perfectamente cuántos árboles pueden encontrarse en la superficie que es objeto de su tenencia,

⁹⁶ La Ley de Bosques de Alberta, por ejemplo, pone de manifiesto este hecho al establecer que "la propiedad de toda la madera de la Corona que esté en una zona objeto de un acuerdo o un arrendamiento de ordenación forestal corresponderá, durante el plazo de vigencia del contrato o arrendamiento, al titular de ese contrato o arrendamiento" (Canadá-115). Véase la respuesta del Canadá a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión (anexo A-1), párrafo 11.

⁹⁷ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.16. Observamos que el Canadá reconoció ante ese Grupo Especial que el principal interés de los titulares de las tenencias es el producto final del aprovechamiento. Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.16, nota 46.

⁹⁸ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 16.

y de qué especie.⁹⁹ En resumen, consideramos que no se puede establecer una diferencia significativa, en este contexto, entre la concesión de un derecho de aprovechamiento de madera y el suministro de la propia madera en pie y, por consiguiente, constatamos que los programas provinciales de derechos de tala del Canadá proporcionan madera en pie a los titulares de las tenencias o licencias.

b) ¿Es la madera en pie un "bien" en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC?

7.19 Para determinar si el USDOC constató correctamente que los gobiernos provinciales del Canadá proporcionan bienes en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC a través de estos programas de derechos de tala, pasamos a considerar si la madera en pie es un "bien" en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

7.20 El Canadá aduce que la madera en pie, es decir, árboles enraizados en el suelo, no son "bienes" en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC. En opinión del Canadá, los árboles no están incluidos en el ámbito del sentido corriente del término "bienes" ("*goods*"). Además, en opinión del Canadá, el término "bienes" en el contexto particular del artículo 1 del Acuerdo SMC hace referencia a productos susceptibles de comercio con una clasificación arancelaria efectiva o potencial y la madera en pie, que no puede ser objeto de comercio transfronterizo no es, por consiguiente, un bien en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

7.21 Según los Estados Unidos, la madera en pie está incluida claramente en el amplio sentido corriente del término "bienes". En opinión de los Estados Unidos, el contexto en que se utiliza el término en el Acuerdo sobre la OMC, y en el Acuerdo SMC en particular, no sirve de fundamento para limitar su aplicación, a los efectos del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, a los productos para los que haya una clasificación arancelaria efectiva o potencial.

7.22 Recordamos que el párrafo 2 del artículo 3 del ESD obliga a los grupos especiales a interpretar el Acuerdo de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público, las cuales, según aceptación general, incluyen en particular los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. El artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establece que "Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin." Así pues, pasamos a examinar el sentido corriente del término "bienes" según se utiliza en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC -en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del Acuerdo.

7.23 El *New Shorter Oxford Dictionary* define el término "*goods*" ("bienes") como, entre otras cosas, "*saleable commodities, merchandise, wares*" ("productos vendibles, mercancías, objetos de comercio").¹⁰⁰ El *Black's Law Dictionary*, al que ambas partes han hecho referencia en busca del sentido corriente del término "*goods*", lo define del siguiente modo:

⁹⁹ A este respecto, observamos que hay una clara diferencia entre los contratos de tenencia que se refieren a la madera en pie y la concesión de derechos de extracción de minerales o petróleo, o de derechos de pesca, pues en estos últimos casos el titular del derecho no está en absoluto seguro de lo que encontrará, y en qué cantidad, y lo que ese titular paga es el derecho a explorar un lugar determinado y la posibilidad de encontrar algo. Al hacer esta observación, no queremos manifestar ninguna opinión acerca de la medida en que esta incertidumbre, en su caso, puede ser trascendente para determinar si la concesión de tales derechos de extracción representa la aportación de bienes según el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, cuestión que no se nos ha sometido.

¹⁰⁰ *New Shorter Oxford Dictionary*, ed. Lesley Brown, Clarendon Press Oxford, 1993, página 1116.

"1. Tangible or movable personal property other than money; esp. articles of trade or items of merchandise <goods and services>. The sale of goods is governed by Article 2 of the UCC. 2. Things that have value, whether tangible or not <the importance of social goods varies from society to society>.

"'Goods' means all things, including specially manufactured goods that are movable at the time of identification to a contract for sale and future goods. The term includes the unborn young of animals, growing crops, and other identified things to be severed from real property The term does not include money in which the price is to be paid, the subject-matter of foreign exchange transactions, documents, letters of credit, letter-of-credit rights, instruments, investment property, accounts, chattel paper, deposit accounts, or general intangibles." UCC § 2-102 (a) (24).

("1. Propiedades personales tangibles o muebles, distintas del dinero; especialmente, artículos de comercio o mercancía <bienes o servicios>. La venta de bienes se rige por las disposiciones del artículo 2 del UCC. 2. Cosas que tienen valor, sean o no tangibles <la importancia de los bienes sociales varía de una sociedad a otra>.

Por 'bienes' se entiende cualquier cosa, incluidos especialmente los bienes manufacturados, que sea mueble en el momento de su identificación con un contrato de venta, y los bienes futuros. El término incluye los animales nonatos, los cultivos en crecimiento y otras cosas identificadas que hayan de separarse de propiedades inmuebles El término no incluye el dinero con el que se paga el precio, el objeto de las transacciones cambiarias, los documentos, cartas de crédito, los derechos derivados de las cartas de crédito, los instrumentos, las inversiones en propiedades, las cuentas, los documentos pignoratícios, las cuentas de depósito o los intangibles generales." UCC § 2-102 a) 24).

7.24 Por consiguiente, el sentido corriente del término "*goods*", es decir, "propiedades personales tangibles o muebles, distintas del dinero" es muy amplio e incluye la madera en pie, ya que los árboles son objetos tangibles que pueden ser objeto de posesión. Además, así lo confirma la explicación del *Black's Law Dictionary* de que el término "*goods*" incluye "otras cosas identificadas que hayan de separarse de propiedades inmuebles". En efecto, la madera en pie nos parece que es un ejemplo excelente de una cosa identificada que puede ser separada de una propiedad inmueble. Observamos que en su Ley sobre la Venta de Bienes, la provincia canadiense de Columbia Británica, el principal exportador de madera blanda a los Estados Unidos, define los "bienes" de modo que incluyen "los cultivos en crecimiento, [...] y las cosas fijadas a la tierra o que formen parte de ella que se acuerde separar antes de la venta o en virtud del contrato de venta".¹⁰¹ En nuestra opinión, esta definición de los bienes incluye sin duda la madera en pie.

7.25 El artículo 31 de la Convención de Viena obliga al intérprete a determinar el sentido corriente de los términos del tratado *en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin*. El contexto inmediato del término "bienes" en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC es la frase "bienes o servicios que no sean de infraestructura general". Observamos que el término "bienes", en este contexto, no tiene ningún calificativo y su utilización en la combinación "bienes o servicios", en nuestra opinión, confirma que el término se ha de entender muy ampliamente. Encontramos una nueva confirmación de este significado amplio en el hecho de que los redactores del Acuerdo consideraron necesario excluir explícitamente la "infraestructura general". Ello implica que los términos "bienes o servicios" son lo suficientemente amplios como para incluir la "infraestructura general"; en caso contrario, no habría habido motivo para excluirla explícitamente. Al mismo tiempo, la "infraestructura general" es el único "bien o servicio" excluido del amplio alcance del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC. En nuestra opinión, si los redactores hubieran

¹⁰¹ *Sale of Goods Act (British Columbia)*, RSBC 1996, capítulo 410, sección 1 (EE.UU.-4).

querido excluir otros artículos, como los recursos naturales o los bienes no susceptibles de comercio, habrían excluido explícitamente también esos "bienes o servicios".

7.26 El párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC define qué se entiende por subvención a los efectos de dicho Acuerdo. El párrafo establece que el primer elemento de una subvención es una "contribución financiera de un gobierno". Los incisos i) a iv), inclusive, explican que puede existir una contribución financiera en muy diversas circunstancias, entre ellas, naturalmente, la transferencia directa de fondos.¹⁰² También existirá una contribución financiera si el gobierno no recauda los ingresos públicos a los que tiene derecho o cuando hace algo ("proporciona un servicio") o suministra algo ("proporciona un bien") en beneficio de un receptor. Consideramos que el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, en su contexto, aclara que también existirá una contribución *financiera* cuando se proporcionan bienes o servicios, en lugar de transferirse dinero. El contexto en que se utiliza el término "bienes" en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, así como el objeto del artículo 1 del Acuerdo SMC, confirma en nuestra opinión el sentido amplio y sin calificativos del término "bienes".

7.27 Consideramos que la interpretación del Canadá según la cual la referencia del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC al suministro de "bienes" remite a productos susceptibles de comercio exterior para los que haya una línea arancelaria es excesivamente estrecha. Entendemos que el Canadá alega que, como en el Acuerdo SMC y en otros Acuerdos de la OMC se califica en varias ocasiones el término "bienes" como "importados" o se entiende que son susceptibles de comercio exterior, y como para muchos bienes existe una línea arancelaria, eso implica necesariamente que todos los "bienes" tienen que ser susceptibles de importación, y por consiguiente han de ser susceptibles de comercio exterior.

7.28 Consideramos que el sentido corriente del término "bienes", en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del Acuerdo, no impone a su significado los límites que el Canadá sugiere ("productos susceptibles de comercio exterior con una línea arancelaria potencial o efectiva"). En nuestra opinión, el término general "bien" se utiliza en muchos casos, en el GATT y en los Acuerdos de la OMC, como equivalente del término "producto", pero eso no implica que sea éste necesariamente el caso. Precisamente por su amplio sentido corriente, el contenido específico del término vendrá determinado por el adjetivo que acompañe a éste como calificativo. Si no se pone ningún límite de este tipo al significado del término, como sucede en el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, consideramos que el término "bienes" mantiene su amplio sentido corriente. Todo lo que el texto del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC sugiere es que los bienes o servicios tienen que ser susceptibles de ser *proporcionados* por un gobierno; no indica nada acerca de si pueden ser importados o ser objeto de comercio exterior. El hecho de que el Acuerdo SMC se refiera a las subvenciones únicamente en el contexto del comercio de mercancías, y no abarque los servicios, no quiere decir que los "bienes" proporcionados por el gobierno tengan que ser necesariamente bienes susceptibles de comercio exterior o que estén incluidos en el ámbito del GATT, como productos, en virtud de su artículo II. Observamos a este respecto que el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC menciona también la prestación de *servicios* por el gobierno como constitutiva de una contribución financiera aunque las disciplinas del Acuerdo SMC, según hemos visto, se apliquen sólo al comercio de *mercancías*.

7.29 Estamos de acuerdo con el Canadá en que la definición de subvención del artículo 1 del Acuerdo SMC refleja el acuerdo de los Miembros de que sólo estén sometidos al Acuerdo SMC determinados tipos de actos de los gobiernos, y también en que no pertenecen al ámbito del Acuerdo SMC todos los actos de los gobiernos que puedan influir en el mercado.¹⁰³ Cuando el

¹⁰² Véase también el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.24.

¹⁰³ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafo 20. Véase el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 8.63.

gobierno proporciona bienes o servicios, sin embargo, estos actos están claramente incluidos en el ámbito del Acuerdo SMC. La madera en pie, un objeto físico y tangible, es el principal insumo de los productores de trozas y madera aserrada, y el acto del gobierno de proporcionar este insumo a los productores de trozas y madera aserrada representa la aportación de un bien y, por consiguiente, está incluido en el ámbito del Acuerdo SMC.¹⁰⁴

7.30 Al no haber ningún fundamento en el texto para limitar el amplio sentido corriente del término "bienes" en el contexto del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC, constatamos que la Determinación del USDOC de que las provincias del Canadá hacen una contribución financiera bajo la forma del suministro de un bien al proporcionar madera en pie a los madereros a través de los programas de derechos de tala no es incompatible con el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Por consiguiente, desestimamos todas las alegaciones del Canadá de infracción del Acuerdo SMC y el GATT de 1994 a este respecto.

B. ALEGACIÓN 2: INCOMPATIBILIDAD DE LA DETERMINACIÓN DEL BENEFICIO DE CONFORMIDAD CON EL APARTADO D) DEL ARTÍCULO 14 DEL ACUERDO SMC

1. Argumentos de las partes

a) Canadá

7.31 El Canadá afirma que el USDOC constató que los programas provinciales de derechos de tala del Canadá conferían un beneficio a los titulares de los derechos de tala canadienses, comparando para ello el "precio" pagado por los derechos de tala provinciales *en el Canadá* con los precios de los derechos de tala *en los Estados Unidos*. El Canadá alega que este análisis transfronterizo, para el que se utilizan transacciones en un país distinto del país que supuestamente proporcionó el bien, para determinar la existencia de un beneficio, y calcularlo, es incompatible con el artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. En opinión del Canadá, a los efectos de la Parte V del Acuerdo SMC, el punto de referencia correcto en el contexto de una aportación de bienes es el precio en el mercado interno del bien de que se trate, y no su precio en otro mercado ni tampoco una reconstrucción hipotética. Según el Canadá, que la supuesta aportación de bienes por el Gobierno a través de los programas de derechos de tala confiera, o no, un "beneficio" dependerá de que los titulares de las tenencias de derechos o licencias de tala estén en una situación mejor que los demás compradores que adquieren el mismo bien de otras fuentes *en el Canadá, el país objeto de la investigación*.

7.32 El Canadá considera que el USDOC rechazó pruebas que constan en el expediente relativas a los puntos de referencia dentro del Canadá con respecto al bien supuestamente suministrado, basándose para ello en una presunción sin fundamento de que podía rechazar legalmente los puntos de referencia dentro del país exportador y en una conclusión sin apoyo alguno en los hechos de que "no existen precios determinados por el mercado entre compradores y vendedores canadienses que puedan utilizarse"¹⁰⁵ porque había una supuesta contención de la subida de los precios debida a la

¹⁰⁴ Observamos que el Grupo Especial *Estados Unidos - Madera blanda III* llegó a una conclusión similar:

"7.29 [...] La madera en pie es el insumo del que provienen las trozas que pueden ser transformadas en madera blanda en los aserraderos. A la luz de nuestra constatación de que no hay en el texto del Acuerdo SMC fundamento para imitar el término 'bienes' a los productos comercializables para los que existe una línea arancelaria potencial o efectiva, consideramos que la madera en pie (los árboles) es un bien en el sentido del párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC." (no se reproducen las notas de pie de página)

Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.29.

¹⁰⁵ Determinación definitiva del USDOC, página 36 (Canadá-1).

intervención pública. En respuesta al argumento de los Estados Unidos de que los precios de los derechos privados de tala en el Canadá estaban distorsionados por la supuesta contribución financiera del Gobierno y, por consiguiente, no se podían utilizar como punto de referencia, el Canadá sostiene que no hay en el texto, el contexto o el objeto y fin del Acuerdo nada que sugiera que las condiciones de mercado a que hace referencia el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC como punto de referencia para evaluar la adecuación de la remuneración recibida por el gobierno por el bien suministrado tengan que ser las de un mercado perfectamente competitivo y aislado del efecto de la contribución financiera. Según el Canadá, al sustituir "adecuación de la remuneración" por "valor equitativo de mercado", los Estados Unidos convierten el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC en una disposición que evalúa la adecuación de la remuneración comparando el precio fijado por el gobierno con un "valor equitativo de mercado" reconstruido, en lugar de hacerlo con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, contradiciendo así el contenido claro del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.¹⁰⁶

7.33 Según el Canadá, el expediente del caso ofrecía al USDOC una amplia información sobre las condiciones reinantes en el mercado en el Canadá, que incluía datos sobre las ventas privadas de madera en bruto, comparaciones de costos e ingresos, un análisis económico de las cuotas provinciales de derechos de tala, los precios en subastas competitivas y evaluaciones del sector privado del valor de la madera en bruto.¹⁰⁷ En resumen, en opinión del Canadá, en el expediente del caso había información utilizable suficiente sobre los precios de los derechos de tala privados, que el USDOC pudo, y debió, haber utilizado para calcular el supuesto beneficio.

7.34 El Canadá rechaza el argumento de los Estados Unidos de que no se pudo utilizar esa información sobre los precios en el Canadá debido a la supuesta contención de la subida de los precios provocada por la intervención del Gobierno del Canadá en el mercado. Según el Canadá, ni en el Acuerdo SMC ni en la jurisprudencia de la OMC aparece ninguna mención de la "contención de la subida de los precios" como motivo para prescindir de los puntos de referencia de mercado. Además, el Canadá sostiene que el USDOC no hizo ningún análisis para llegar a la conclusión de que había una contención de la subida de los precios debida a la intervención del Gobierno en el mercado canadiense, sino que sencillamente presumió que la cuota de mercado del Gobierno demostraba tal contención de la subida de los precios.¹⁰⁸

7.35 El Canadá considera equivocado el argumento estadounidense de que los precios de los derechos de tala en los Estados Unidos forman parte de las condiciones reinantes en el mercado en el Canadá porque los fabricantes de trozas canadienses pueden obtener derechos de tala en los Estados Unidos. Según el Canadá, no se puede considerar que los precios de los derechos de tala *en los Estados Unidos* formen parte de las condiciones reinantes en el mercado de los derechos de tala *en el Canadá*. El Canadá considera que, aunque en ciertas zonas de los Estados Unidos los productores canadienses pueden participar legalmente en las licitaciones de ciertos derechos de tala en los Estados Unidos, pueden extraer madera en bruto estadounidense y pueden importar trozas estadounidenses

¹⁰⁶ Primera declaración oral del Canadá, párrafo 68.

¹⁰⁷ La información facilitada es analizada en detalle en la Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 94-110, y en la Primera declaración oral del Canadá, párrafos 50-54.

¹⁰⁸ Primera declaración oral del Canadá, párrafo 58. Según el Canadá, el USDOC se basó sencillamente en el Preámbulo de su Reglamento para presumir la contención de la subida de los precios a causa de la intervención del gobierno en el mercado (Determinación definitiva del USDOC, página 47 (Canadá-1)). El Canadá argumenta que el informe económico que utilizó el USDOC como apoyo para su presunción tenía un carácter puramente teórico y se basaba en un modelo económico fallido, y sobre todo, no se consideraba en él ningún precio fijado en una transacción real. Las restantes "pruebas", principalmente anecdóticas, en que se basó el USDOC tampoco incluían ningún análisis de transacciones de venta reales. Segunda comunicación escrita del Canadá, párrafo 26.

para su elaboración, no obstante, no se ofrece "en" el Canadá madera en pie estadounidense, que es el bien supuestamente proporcionado, ni trozas producidas a partir de la madera en pie. Además, en opinión del Canadá hay una serie de diferencias fácticas entre los derechos y obligaciones que entraña la adquisición de derechos de aprovechamiento en los Estados Unidos y en el Canadá que invalidan la utilización de los precios de los derechos de tala estadounidenses como punto de referencia y que demuestran que las comparaciones transfronterizas no tienen ningún sentido económico ni común.¹⁰⁹ El Canadá afirma que la alegación de los Estados Unidos de que se realizaron ajustes para tener en cuenta estas diferencias no tiene ningún apoyo en el expediente del caso.¹¹⁰

7.36 Por último, el Canadá alega que en el expediente figuran algunos estudios que demuestran, de conformidad con la teoría económica clásica, que el mercado de los derechos de tala es un mercado de "rentas económicas" en el que, dado que la oferta de un insumo es fija, por ejemplo, en el caso de los recursos naturales *in situ* como la madera en pie, el nivel de los gravámenes o tasas que hayan de satisfacerse para acceder a ese recurso no inducirá una mayor producción del producto (trozas o madera aserrada), ni hará bajar sus precios por debajo de los que resultarían de un mercado competitivo privado. Según el Canadá, el USDOC ignoró esta prueba de que las cuotas de los derechos de tala no proporcionan a los productores de madera aserrada una ventaja comercial. En opinión del Canadá, para determinar si los sistemas provinciales de derechos de tala confieren un beneficio ha de tenerse en cuenta el hecho de que el mercado en cuestión en el presente caso es un mercado de rentas económicas, y que el análisis de la adecuación de la remuneración en función de las condiciones reinantes en el mercado debió haber incluido un examen de si las tasas o gravámenes por los derechos de tala provinciales son susceptibles de causar una distorsión del comercio en los mercados de productos de etapas posteriores del proceso de producción, lo que el USDOC no hizo.

7.37 En resumen, el Canadá alega que la Determinación del USDOC en la que éste constató que los programas provinciales de derechos de tala en el Canadá confieren un beneficio es incompatible con el artículo 14 del Acuerdo SMC y su apartado d). El Canadá sostiene que, puesto que los Estados Unidos no formularon una determinación adecuada de existencia de subvención de conformidad con el Acuerdo SMC, las medidas compensatorias impuestas sobre la base de esta determinación viciada son incompatibles con el artículo 10, los párrafos 1 y 4 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

b) Estados Unidos

7.38 Los Estados Unidos argumentan que un beneficio es algo más favorable de lo que se obtendría en el mercado de no ser por la contribución financiera. Según los Estados Unidos, está claramente establecido que la existencia de un beneficio procedente de una contribución financiera de un gobierno se ha de determinar mediante una comparación con el mercado comercial, y que el

¹⁰⁹ El Canadá afirma que las cuotas de los derechos de tala están influidas por una amplia diversidad de factores complejos, como las características de su ubicación, las características de la madera, los sistemas de medición, los gastos de explotación, las diferencias en las condiciones económicas y los derechos y obligaciones de los titulares de las tenencias. En opinión del Canadá, el USDOC no realizó los ajustes adecuados e ignoró otras diferencias evidentes entre los dos mercados. El Canadá examina en profundidad los problemas que plantea la utilización de puntos de referencia estadounidenses en el presente caso en su Primera comunicación escrita, párrafos 82-91. El Canadá argumenta que este análisis transfronterizo no es coherente tampoco con las determinaciones anteriores del USDOC en los casos *Madera I-III*, en los que el USDOC reconoció explícitamente que las comparaciones transfronterizas son inherentemente "arbitrarias y caprichosas" (Canadá-26, *Madera I*, páginas 24, 168).

¹¹⁰ El Canadá argumenta que si los Estados Unidos hubieran intentado analizar y comparar las condiciones de mercado en Quebec y Maine para su análisis transfronterizo, habrían descubierto que no se disponía de gran parte de los datos necesarios para realizar los ajustes necesarios. Segunda comunicación escrita del Canadá, párrafo 31.

mercado comercial que se utilice para esta comparación ha de ser, necesariamente, un mercado no distorsionado por la intervención del gobierno.¹¹¹ Los Estados Unidos consideran que el punto de referencia apropiado para calcular el beneficio en el presente caso normalmente hubiera sido el valor equitativo de mercado de la madera en bruto en el Canadá.¹¹² Sin embargo, en opinión de los Estados Unidos, las pruebas que constan en el expediente demuestran que el pequeño sector del mercado de la madera en bruto canadiense que no está en manos de los gobiernos no es un mercado "comercial", es decir, un mercado no distorsionado por la intervención del Gobierno, y por consiguiente no se puede utilizar como punto de referencia la información sobre los precios privados de los derechos de tala en el Canadá. Por eso, el USDOC utilizó los precios de la madera en bruto comparable en fuentes alternativas, es decir, las regiones fronterizas del norte de los Estados Unidos, para determinar el beneficio conferido por el suministro de madera en pie de tierras de la Corona, ajustado para reflejar las condiciones del mercado en el Canadá, de conformidad con el artículo 1 y el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.

7.39 Los Estados Unidos afirman que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC establece que la adecuación de la remuneración y la existencia de un beneficio se han de determinar "en relación con" las condiciones reinantes en el mercado (como las condiciones de venta, el precio, etc.) en el país objeto de investigación, es decir, "en referencia a" o "teniendo en cuenta" las condiciones de mercado en el país de suministro. Los Estados Unidos consideran que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no dice nada sobre los datos que han de utilizarse para determinar la "adecuación de la remuneración" y que, por tanto, la selección de los datos corresponde a la autoridad investigadora. Según los Estados Unidos, el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no limita esos datos a las fuentes "dentro del país de suministro".¹¹³ Al contrario, lo importante es que el método que se utilice tenga por resultado una estimación del valor equitativo de mercado que se relacione con las condiciones de venta (es decir, las condiciones reinantes en el mercado) en el país de suministro. Los Estados Unidos alegan que algunos Miembros, como las Comunidades Europeas¹¹⁴, permiten también que en determinadas circunstancias se utilicen los precios del mercado mundial para evaluar la adecuación de la remuneración, y que el propio Canadá ha reconocido que, si existe un monopolio del Gobierno, se pueden utilizar los precios de las importaciones.¹¹⁵ Además, los Estados Unidos sostienen que el objeto y fin del Acuerdo SMC, que es ofrecer la posibilidad de

¹¹¹ Los Estados Unidos se refieren al informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves civiles*, párrafo 157, y al informe del Grupo Especial, *Brasil - Aeronaves (Párrafo 5 del artículo 21 - Canadá II)*, párrafo 5.29.

¹¹² Según los Estados Unidos, por "adecuación de la remuneración" en el contexto del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC ha de entenderse que la remuneración sea suficiente para eliminar el posible beneficio. El beneficio es algo más favorable de lo que se obtendría en el mercado comercial, o sea, el valor equitativo de mercado. Lógicamente, por tanto, la remuneración "adecuada" es el valor equitativo de mercado. Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 42. Los Estados Unidos afirman que el punto de referencia adecuado, por tanto, es un precio independiente, y fijado por el mercado, del bien, criterio que también es el aplicado en la legislación canadiense. Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 26. Véase la reglamentación canadiense sobre medidas especiales en favor de las importaciones, C.R.C. SOR/84-927 (EE.UU.-10).

¹¹³ Los Estados Unidos observan que el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* reconoció que se pueden utilizar los precios de importación para determinar la adecuación de la remuneración. Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.48.

¹¹⁴ Comunicación de las Comunidades Europeas en calidad de tercero, párrafo 29. Notificación de leyes y reglamentos de conformidad con el párrafo 6 del artículo 32 del Acuerdo, Comunidades Europeas, G/SCM/N/1/EEC/2/Suppl.3 (18 de noviembre de 2002) (EE.UU.-15).

¹¹⁵ Los Estados Unidos se remiten a las respuestas del Canadá a las preguntas formuladas por el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* (EE.UU.-17).

compensar una ventaja artificial proporcionada por un gobierno, exige que la interpretación del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC permita la utilización de pruebas exteriores del valor equitativo de mercado si se demuestra, con pruebas positivas, que los precios internos están muy distorsionados por la contribución financiera misma cuyo beneficio se pretende calcular.

7.40 Los Estados Unidos afirman que la limitada información sobre precios no fijados por el Gobierno que presentaron las partes canadienses en el presente caso era inadecuada¹¹⁶ y que estos precios estaban significativamente influidos por la propia contribución financiera, es decir, el suministro de madera en bruto por los gobiernos provinciales. Un precio cuya subida está contenida artificialmente por la contribución financiera del gobierno no es un precio de "mercado", es decir, un precio fijado entre compradores y vendedores que responde a las fuerzas de la oferta y la demanda en el mercado.¹¹⁷ Según los Estados Unidos, el expediente del caso demuestra que las ventas de madera en bruto del Gobierno del Canadá predominaban ampliamente sobre las ventas privadas de madera en bruto, oscilando entre el 83 y el 98 por ciento del mercado total, y que, dadas las circunstancias, no era razonable concluir que el pequeño porcentaje de las ventas privadas de madera en bruto no estaba influido por el porcentaje dominante de la madera en bruto proporcionada por el Gobierno.¹¹⁸ Los Estados Unidos argumentan que algunos estudios de economistas y otros expertos demostraban que los precios de la madera en bruto privada en el Canadá estaban deprimidos y distorsionados por el volumen aplastante de la oferta de madera pública en las provincias.¹¹⁹ Los Estados Unidos concluyen que no se disponía de una fuente fiable de precios determinados por el mercado en el Canadá que pudiera ser utilizada por el USDOC como base para formular una determinación sobre el beneficio.

7.41 A falta de una fuente fiable de precios determinados por el mercado que representaran el valor equitativo de mercado en el Canadá, el USDOC utilizó precios de la madera en bruto comparable de fuentes alternativas, es decir, las regiones fronterizas del norte de los Estados Unidos, que se ofrecen comercialmente a los productores de madera aserrada canadienses, como "punto de partida" de su estimación del valor equitativo, y realizó ajustes en estos precios estadounidenses (por ejemplo, para tener en cuenta las obligaciones de construcción de carreteras, silvicultura y protección contra incendios y plagas que imponen los contratos de derechos de tala canadienses).¹²⁰ Según los Estados

¹¹⁶ Los Estados Unidos ofrecieron en su Primera comunicación escrita un examen de la información de los precios en el mercado no gubernamental presentados por cada una de las provincias. Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 66.

¹¹⁷ Primera declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 16. Según los Estados Unidos, los precios de mercado son precios fijados entre compradores y vendedores independientes en un mercado competitivo en el que los precios son determinados por las fuerzas de la oferta y la demanda, y no por la contribución financiera del gobierno. Primera declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 15.

¹¹⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 69-70. Según los Estados Unidos, las pruebas demostraban que los gobiernos provinciales administraban los precios mediante sistemas destinados a promover el empleo y mantener activos los aserraderos aun en mercados a la baja, y que fijaban las condiciones en que operaba el mercado de la madera en bruto en el Canadá, incluida la disminución artificial de la demanda y la ampliación de la oferta de madera en bruto de la Corona.

¹¹⁹ Los Estados Unidos identifican estos estudios en su Primera comunicación escrita, notas 94-100. Además, los Estados Unidos observan que los titulares de las tenencias pueden satisfacer sus necesidades con sus tenencias provinciales y que, por norma general, los aserraderos no tienen que recurrir al mercado privado, lo que sugiere que los vendedores privados han de adaptar sus precios al precio fijado por el gobierno, que es el predominante.

¹²⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 82. Los Estados Unidos observan a este respecto que los productores canadienses de madera aserrada pueden comprar madera en bruto estadounidense, cortarla (o hacer que la corten), y transportarla a sus aserraderos en el Canadá, y que algunos aserraderos canadienses así lo han hecho, a pesar de la oferta abundante de madera en bruto provincial que se

Unidos, el USDOC hizo tales ajustes basándose en las "condiciones reinantes en el mercado" en el Canadá para establecer el valor equitativo de mercado de la madera en bruto *en el Canadá*, de conformidad con el texto, contexto, objeto y fin del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos sostienen que la utilización de datos procedentes de los Estados Unidos sobre la madera en bruto comparable de árboles de las mismas especies ubicados inmediatamente al otro lado de la frontera, como punto de partida, y ajustados según proceda para reflejar las condiciones de los mercados provinciales, estaba justificada y constituía una base razonable para estimar el valor equitativo de mercado de la madera en bruto en el Canadá.¹²¹

7.42 Por último, los Estados Unidos aducen que el Acuerdo SMC no define el beneficio en términos de aumento de la producción o bajada de los precios de la mercancía en cuestión y no establece ninguna excepción en favor de los recursos naturales utilizados como insumos según alega el Canadá utilizando como base la teoría de las rentas económicas. Al contrario, el "beneficio" a que se hace referencia en el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC es el beneficio para su *receptor*, y este beneficio, sea en efectivo o en recursos naturales utilizados como insumos, de ningún modo depende de los efectos de la subvención sobre las etapas posteriores del proceso de producción. Los Estados Unidos alegan que el Canadá no identificó en el Acuerdo SMC ninguna obligación de llevar a cabo un análisis de la distorsión del mercado como uno de los elementos de la determinación sobre el beneficio, y afirman que no existe tal obligación.

2. Análisis

7.43 La alegación del Canadá se refiere al punto de referencia utilizado por el USDOC para determinar el "beneficio". Según el Canadá, el USDOC utilizó precios de los derechos de tala *en los Estados Unidos* como punto de referencia para determinar el beneficio de los productores de madera aserrada *canadienses*, en lugar de utilizar precios no fijados por el Gobierno *en el Canadá*. El Canadá alega que, por cuestión de principio, este análisis transfronterizo de los precios no está permitido por el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, que exige que se utilicen, como punto de referencia para determinar la adecuación de la remuneración recibida por el Gobierno a cambio del bien supuestamente proporcionado, las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, es decir, en el Canadá. En resumen, el Canadá sostiene que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no permite que las autoridades basen sus determinaciones sobre el beneficio en condiciones de mercado o precios fuera del país objeto de la investigación, como ha hecho el USDOC.

7.44 Los Estados Unidos afirman que, en el presente caso, no es posible analizar la adecuación de la remuneración si se toman como base los precios dentro del país de suministro. Según los Estados Unidos, el Gobierno domina completamente el mercado de derechos de tala y en el expediente hay pruebas de la contención de la subida de los precios debida a la intervención del Gobierno, lo que hace imposible utilizar la pequeña suma de precios privados de derechos de tala como base para una comparación. En resumen, los Estados Unidos alegan que, aunque normalmente se prefieran los precios dentro del país de suministro como punto de referencia para determinar el beneficio, en el presente caso los precios del mercado privado en el Canadá no reflejan el "valor equitativo de mercado" de la madera en bruto en el Canadá debido al dominio casi total del Gobierno en el mercado canadiense de la madera en bruto. Según los Estados Unidos, se establecería un círculo totalmente vicioso si se interpretara que el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC establece que es

ofrece en el Canadá a precios inferiores a los de mercado. Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 19.

¹²¹ En el anexo 2 de su Primera comunicación escrita, los Estados Unidos ofrecen una breve réplica al argumento del Canadá de que cuando se comparan los precios de la madera en bruto en el Canadá y en los Estados Unidos surgen demasiadas diferencias prácticas.

necesario comparar el precio administrado por el Gobierno de la madera en bruto con el precio cobrado por los vendedores privados de madera en bruto en el Canadá, ya que estos últimos no tienen más alternativa que alinear sus precios con los precios administrados, fijados por el Gobierno. De modo que, en efecto, la comparación del precio fijado por el Gobierno con el precio privado equivaldría a comparar consigo mismo el precio fijado por el Gobierno. Además, según los Estados Unidos, el USDOC utilizó los precios de los derechos de tala en los Estados Unidos como "punto de partida" y ajustó esos precios para reflejar las "condiciones reinantes en el mercado" en el Canadá, y por consiguiente actuó de forma compatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Por último, los Estados Unidos aducen que las provincias no facilitaron información suficiente sobre las ventas privadas de derechos de tala para que éstas pudieran ser utilizadas como punto de referencia para determinar el beneficio.¹²²

7.45 El artículo 1 del Acuerdo SMC establece que una subvención, en el sentido de dicho Acuerdo, existe cuando una contribución financiera, como la aportación de un bien o un servicio por el gobierno, *otorga un beneficio*. El artículo 14 del Acuerdo SMC, y su apartado d) en particular, regulan el análisis del beneficio que la autoridad investigadora ha de realizar para determinar la existencia y la cuantía de una subvención en aquellos casos, como el que se nos ha sometido, en que la contribución financiera en cuestión consiste en la aportación de un bien o servicio por el gobierno. A este respecto, recordamos que el USDOC constató que los programas provinciales de derechos de tala del Canadá proporcionan un bien, madera en pie, a los titulares de los derechos de tala. El apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC establece lo siguiente:

Artículo 14

*Cálculo de la cuantía de una subvención en función
del beneficio obtenido por el receptor*

A los efectos de la Parte V, el método que utilice la autoridad investigadora para calcular el beneficio conferido al receptor a tenor del párrafo 1 del artículo 1 estará previsto en la legislación nacional o en los reglamentos de aplicación del Miembro de que se trate, y su aplicación en cada caso particular será transparente y adecuadamente explicada. Además, dicho método será compatible con las directrices siguientes:

- a) no se considerará que la aportación de capital social por el gobierno confiere un beneficio, a menos que la decisión de inversión pueda considerarse incompatible con la práctica habitual en materia de inversiones (inclusive para la aportación de capital de riesgo) de los inversores privados en el territorio de ese Miembro;
- b) no se considerará que un préstamo del gobierno confiere un beneficio, a menos que haya una diferencia entre la cantidad que paga por dicho préstamo la empresa que lo recibe y la cantidad que esa empresa pagaría por un préstamo comercial comparable que pudiera obtener efectivamente en el mercado. En este caso el beneficio será la diferencia entre esas dos cantidades;
- c) no se considerará que una garantía crediticia facilitada por el gobierno confiere un beneficio, a menos que haya una diferencia entre la cantidad que paga por un préstamo garantizado por el gobierno la empresa que recibe la garantía y la cantidad que esa empresa pagaría por un préstamo comercial

¹²² Quisiéramos observar a este respecto que no parece que haya ningún desacuerdo entre las partes sobre el hecho de que las provincias eran conscientes de que se había pedido esta información.

comparable sin la garantía del gobierno. En este caso el beneficio será la diferencia entre esas dos cantidades, ajustada para tener en cuenta cualquier diferencia en concepto de comisiones;

- d) *no se considerará que el suministro de bienes o servicios o la compra de bienes por el gobierno confiere un beneficio, a menos que el suministro se haga por una remuneración inferior a la adecuada, o la compra se realice por una remuneración superior a la adecuada. La adecuación de la remuneración se determinará en relación con las condiciones reinantes en el mercado para el bien o servicio de que se trate, en el país de suministro o de compra (incluidas las de precio, calidad, disponibilidad, comerciabilidad, transporte y demás condiciones de compra o de venta).*

7.46 En consecuencia, el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC establece que no se considerará que el suministro de bienes por un gobierno confiere un beneficio a menos que el suministro se haga *por una remuneración inferior a la adecuada*. La adecuación de la remuneración percibida por el gobierno se determinará *"en relación con las condiciones reinantes en el mercado para el bien o servicio de que se trate, en el país de suministro o de compra"*.

7.47 De conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público, nuestro análisis del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC se inicia por los términos específicos de la disposición, ya que el texto de la misma es la expresión más auténtica de la intención de los redactores del Acuerdo. Recordamos que el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establece que "Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin." Como ha indicado el Órgano de Apelación en diversas ocasiones, una interpretación correcta es ante todo una interpretación textual, y la labor de interpretar una disposición de un tratado ha de empezar por los términos específicos de esa disposición.¹²³

7.48 Observamos que el texto del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC establece que el criterio para determinar sobre el beneficio es si el gobierno que ha proporcionado el bien ha recibido una "remuneración adecuada". El término "*adequate*" es definido en el *New Shorter Oxford Dictionary* como "*sufficient, satisfactory*".¹²⁴ Está claro que la "adecuación" es un concepto relativo; lo que es "adecuado" en una serie de circunstancias dada, no es "adecuado" en otra. El conjunto de circunstancias con el que se relaciona el término en el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC son las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. En nuestra opinión, los términos "en relación con" -o "*par rapport aux*" en la versión francesa del texto- significan en este contexto "en comparación con"¹²⁵ y, por lo tanto, el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC establece que las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro son el punto de referencia para juzgar la adecuación de la remuneración recibida por el gobierno por los derechos de tala que proporciona.

7.49 Los Estados Unidos alegan que la amplitud de los términos "en relación con" permite que se utilicen diversos medios para realizar una comparación que se relacione con las condiciones de mercado en el país objeto de investigación. Los Estados Unidos opinan que el apartado d) del

¹²³ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 22. Véase también, por ejemplo, informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*, párrafo 281.

¹²⁴ *New Shorter Oxford Dictionary*, ed. Lesley Brown, Clarendon Press - Oxford, 1993, página 26.

¹²⁵ *Harrap's Shorter French-English Dictionary*, Chambers Harrap Publishers Ltd 1996, página 761. El *New Shorter Oxford Dictionary* define "in relation to" ("en relación con") como "*as regards*" ("con respecto a"), *New Shorter Oxford Dictionary*, ed. Lesley Brown, Clarendon Press - Oxford, 1993, página 2534.

artículo 14 del Acuerdo SMC no detalla qué métodos se han de utilizar para realizar tal análisis ni los tipos de datos que pueden utilizarse, porque establece unas "directrices", es decir, unos principios generales, no unas normas detalladas.¹²⁶ No creemos que el apartado d) del artículo 14 no especifique qué datos pueden ser utilizados para determinar la adecuación de la remuneración. Al contrario, el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC utiliza el tiempo futuro, "se determinará", para indicar que la adecuación de la remuneración ha de ser determinada en relación con, es decir, en comparación con las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro, y los datos que han de utilizarse son aquellos que reflejen las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro. El método preciso y detallado de cálculo no está determinado, y en este sentido los apartados a)-d) del artículo 14 del Acuerdo SMC son directrices, pero el marco en el que ha de realizarse este cálculo está claramente determinado y limitado de forma imperativa por las condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro.

7.50 El apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC remite a la autoridad a las condiciones "reinantes" en el mercado, es decir, las condiciones *'as they exist'* ("que existen") o *'which are predominant'* ("que predominan")¹²⁷ en el mercado en el país de suministro. Por consiguiente, de conformidad con el apartado d) del artículo 14, el precio del bien proporcionado, su calidad, disponibilidad, comerciabilidad, transporte y demás condiciones de compra o de venta que se utilicen como punto de referencia para determinar la adecuación de la remuneración han de ser las que prevalezcan en el país de suministro. En resumen, una lectura directa del texto del apartado d) del artículo 14 nos lleva a la conclusión inicial de que el mercado que ha de ser utilizado como punto de referencia para determinar sobre el beneficio para el receptor es el mercado del país de suministro, en el presente caso el Canadá.¹²⁸ Observamos que los Estados Unidos mismos reconocen que la adecuación de la remuneración ha de ser determinada en relación con las condiciones reinantes en el mercado "en el país de suministro".¹²⁹ Según los Estados Unidos, eso plantea la cuestión de si existen de hecho condiciones de "mercado" para ese bien en el país de suministro, que constituyan pruebas que permitan determinar la adecuación de la remuneración. Según los Estados Unidos, el Grupo Especial ha de dar significado al término "mercado" y afirman que el punto de comparación a que hace referencia el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC ha de ser las condiciones reinantes en

¹²⁶ Respuesta de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la segunda reunión (anexo B-2), párrafo 23.

¹²⁷ *New Shorter Oxford Dictionary*, ed. Lesley Brown, Clarendon Press - Oxford, 1993, página 2347.

¹²⁸ Consideramos importante recordar a este respecto el contexto del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. El artículo 14 del Acuerdo SMC establece unas normas concretas para calcular el beneficio en cuatro situaciones de contribución financiera proporcionada por el gobierno. Los apartados b) y c) del artículo 14 del Acuerdo SMC se refieren a la aportación por el gobierno de un préstamo y una garantía crediticia. En ambos casos, el punto de referencia que ha de utilizarse para el cálculo del beneficio es el "préstamo comercial comparable" y el "préstamo comercial comparable sin la garantía del gobierno". El mercado en el que puede obtenerse este préstamo no se limita al mercado del país del gobierno que proporciona el préstamo o la garantía crediticia. Cuando se trata de que el gobierno proporciona una aportación de capital social, el punto de referencia que establece el apartado a) del artículo 14 del Acuerdo SMC es la práctica habitual en materia de inversiones de los inversores privados *en el territorio de ese Miembro*. A diferencia de los dos casos antes identificados, el apartado a) del artículo 14 del Acuerdo SMC vincula, pues, expresamente las prácticas habituales en materia de inversiones y el territorio del Miembro que adopta la decisión de inversión. Igualmente, en virtud del apartado d) del artículo 14, el Acuerdo SMC limita explícitamente y específicamente el alcance de la investigación de la adecuación de la remuneración a las "condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro". En nuestra opinión, si los redactores del Acuerdo hubieran querido permitir que se consideraran las condiciones fuera del mercado en cuestión, hubieran podido hacerlo explícitamente, como lo hicieron en el caso de los préstamos y las garantías crediticias. En el caso de la aportación por el gobierno de un bien, no lo hicieron.

¹²⁹ Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 12.

un mercado *comercial*, es decir, *un mercado no distorsionado por la contribución financiera del gobierno*, en el país de suministro.¹³⁰ Así pues, la opinión de los Estados Unidos parece ser que, cuando los precios reales que predominan (reinales) en el mercado están distorsionados por la contribución financiera del gobierno, y por consiguiente no representan el "valor equitativo de mercado" de los bienes en cuestión, se podrán establecer las "condiciones reinantes en el mercado" utilizando una base distinta de los precios reales que predominan en el país de suministro.

7.51 Como antes hemos indicado, nuestro análisis tiene que basarse en el texto del Acuerdo, ya que una interpretación correcta es, en primer lugar, una interpretación textual. El texto del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC no califica de ninguna forma las condiciones de "mercado" que han de ser utilizadas como punto de referencia. Por tanto, el texto no hace ninguna referencia explícita a un mercado "puro", a un mercado "no distorsionado por la intervención del gobierno", o a un "valor equitativo de mercado". Al contrario, el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC identifica qué condiciones de mercado se utilizarán para determinar la adecuación de la remuneración indicando que se trata de las "reinales" en lo que respecta al precio del bien, su calidad, disponibilidad, comerciabilidad, transporte y demás condiciones de compra o de venta, en otras palabras, las condiciones de mercado "tal y como se encuentran". Estas condiciones de mercado han de ser las que se encuentran en el país de suministro, en el presente caso el Canadá. Así pues, el texto del apartado d) del artículo 14 indica que el análisis que ha de realizar la autoridad es si el gobierno, al proporcionar un bien, recibe una remuneración que es adecuada si se compara con el precio del bien en el mercado de ese país, teniendo en cuenta la calidad del mismo, su disponibilidad, comerciabilidad, transporte y demás condiciones de compra o de venta que rijan en el país de suministro. No encontramos nada en el texto del apartado d) del artículo 14 que justifique que se ignoren estos precios a causa de que están "distorsionados" o que no reflejan el "valor equitativo de mercado" de los bienes proporcionados.

7.52 Los Estados Unidos encuentran apoyo para su argumento de que las "condiciones reinantes en el mercado en el país de suministro" tienen que ser las de un mercado *comercial*, es decir, un mercado *no distorsionado por la contribución financiera del gobierno*, en el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Canadá - Aeronaves civiles* y en el informe del Grupo Especial que examinó el asunto *Brasil - Aeronaves*. Según los Estados Unidos, sólo una comparación con un mercado no distorsionado por la contribución financiera del gobierno permite determinar el potencial de distorsión del comercio que tiene la subvención, al permitir estimar si el receptor ha sido colocado en una situación mejor que la que habría tenido de no existir esa contribución financiera.¹³¹

7.53 Recordamos que el Órgano de Apelación aclaró en el asunto *Canadá - Aeronaves civiles* qué análisis considera que ha de llevarse a cabo para determinar si la contribución financiera confirió un beneficio al receptor:

"157. Creemos también que la palabra 'beneficio', tal como se utiliza en el párrafo 1 b) del artículo 1, implica algún tipo de comparación. Esto debe ser así, porque no puede haber un 'beneficio' para el receptor a menos que la 'contribución financiera' lo coloque en una situación mejor que la que habría tenido de no existir esa contribución. A nuestro juicio, el mercado proporciona una base de comparación apropiada al determinar si se ha otorgado un 'beneficio', porque los posibles efectos

¹³⁰ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 27. Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 11.

¹³¹ Los Estados Unidos afirman que "Aplicando el razonamiento del Órgano de Apelación, 'remuneración inferior a la adecuada' tiene que significar un precio inferior al que se obtendría en el mercado de no ser por la contribución financiera del gobierno." Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 26.

de distorsión del comercio de una 'contribución financiera' pueden identificarse determinando si el receptor ha recibido una 'contribución financiera' en condiciones más favorables que las que hubiera podido obtener en el mercado.¹³²

7.54 Estamos de acuerdo con el principio general expuesto por el Órgano de Apelación según el cual el análisis del beneficio ha de llevarse a cabo teniendo en cuenta el mercado, para determinar si el receptor ha sido colocado en una situación mejor que la que habría tenido de no existir la contribución financiera. Observamos, sin embargo, que el texto antes citado forma parte del examen general del Órgano de Apelación del "beneficio" de conformidad con el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC. El Órgano de Apelación no estaba examinando los términos concretos del texto del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. En aquel caso, tampoco estaba el Órgano de Apelación examinando la cuestión que se nos ha sometido en la presente diferencia. Al contrario, el Órgano de Apelación formuló su declaración en el asunto *Canadá - Aeronaves civiles* en referencia a un argumento del Canadá en el sentido de que aquel Grupo Especial había incurrido en error al considerar que la noción de "costo para el gobierno" no tenía trascendencia sobre la interpretación y aplicación del término "beneficio". El Órgano de Apelación decidió que la base apropiada de comparación era el mercado, y no el costo para el gobierno; simplemente no se le había sometido la cuestión de si el término "mercado" significa un mercado no distorsionado por la contribución financiera del gobierno, y no hay ningún indicio de que el Órgano de Apelación tuviera la intención de abordarla. Así pues, no consideramos que esta declaración del Órgano de Apelación, relativa a la interpretación de un artículo distinto del Acuerdo SMC y hecha en el contexto de una cuestión muy distinta que la sometida a nuestra consideración en esta diferencia, aclare mucho la cuestión que se nos ha sometido.

7.55 Sin duda es cierto que el Grupo Especial que examinó el asunto *Brasil - Aeronaves* afirmó que el "mercado" a que debía hacerse referencia "era necesariamente el mercado 'comercial', es decir, un mercado no distorsionado por la intervención del gobierno".¹³³ Sin embargo, ese Grupo Especial estaba examinando también una cuestión muy distinta de la que se nos ha sometido. El Grupo Especial rechazó un argumento concreto del Brasil, aclarando que el "mercado" al que se hacía referencia no debía incluir otras prácticas de crédito a la exportación de los gobiernos, sino sólo las de entidades no gubernamentales, ya que era muy posible que otros gobiernos estuvieran también concediendo créditos a la exportación con tipos subvencionados.¹³⁴ En otras palabras, el objetivo de la declaración del Grupo Especial era establecer que no era correcto determinar si una determinada contribución financiera confería un beneficio comparando las condiciones de esa contribución financiera con las de otras contribuciones financieras gubernamentales. Se trata de una afirmación eminentemente sensata con la que no podemos más que coincidir. Sin embargo, ninguna de las dos partes en el presente caso ha sugerido que las "condiciones reinantes en el mercado" a que hace referencia el apartado d) del artículo 14 incluyan otras contribuciones financieras del gobierno, y por

¹³² Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves civiles*, párrafo 157.

¹³³ Informe del Grupo Especial, *Brasil - Aeronaves (Párrafo 5 del artículo 21 - Canadá II)*, párrafo 5.29.

¹³⁴ En particular, el Brasil había alegado que para establecer si los créditos a la exportación concedidos por el gobierno conferían un beneficio en comparación con los tipos ofrecidos en el mercado, no se debía distinguir entre los puntos de referencia comerciales y los no comerciales para determinar qué tipos de interés prevalecían en el "mercado". El Canadá, por su parte, había alegado que en aquel contexto sólo debía hacerse referencia a transacciones puramente comerciales, es decir, transacciones que no se beneficiasen de un apoyo oficial y, por consiguiente, el Canadá definía el "mercado" entendiendo que se trataba de un mercado puramente comercial. El Grupo Especial rechazó el argumento del Brasil y aclaró que el "mercado" al que se hacía referencia no debía incluir otras prácticas de crédito a la exportación de los gobiernos, sino sólo las de entidades no gubernamentales, ya que era muy posible que otros gobiernos estuvieran también concediendo créditos a la exportación con tipos subvencionados.

consiguiente no vemos qué trascendencia puede tener esta resolución del Grupo Especial que examinó aquel asunto sobre la cuestión que se nos ha sometido.

7.56 Los Estados Unidos aducen que la lectura del Canadá del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC conduciría a un resultado absurdo ya que impediría utilizar en ningún caso datos procedentes de fuera del país de suministro, aunque no hubiera condiciones de mercado en el país de suministro, lo que haría imposible establecer la existencia de subvención en todos los casos en que el gobierno sea el único actor en el mercado.

7.57 No creemos que nuestra lectura, que se basa en el texto del Acuerdo, dé lugar a este absurdo resultado. No excluimos la posibilidad de que, en determinadas circunstancias, sea imposible utilizar precios del país de suministro. En nuestra opinión, sin duda, si se da la situación, por ejemplo, de que el gobierno es el *único* proveedor del bien en el país, o de que el gobierno controla administrativamente todos los precios del bien en el país, *no* habrá otro precio que el cobrado por el gobierno y, por tanto, no servirá de base para la comparación prevista en el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.¹³⁵ La única posibilidad restante parece ser la construcción de una aproximación al tipo de mercado del bien en ese país, o una estimación del mismo.¹³⁶ Subrayamos, sin embargo, que no se ha alegado que *no* haya compradores y vendedores privados de derechos de tala en el Canadá. En otras palabras, no se ha alegado que *no haya un mercado privado* de derechos de tala en el Canadá.¹³⁷ Tampoco se ha alegado que los gobiernos provinciales del Canadá fijen administrativamente el precio de los derechos de tala privados. Como han señalado claramente los Estados Unidos, los precios dentro del país fueron rechazados porque estaban influidos significativamente por la contribución financiera y porque el USDOC consideró que los precios no fijados por el Gobierno de los que se tenía constancia sencillamente no eran informativos acerca de la adecuación de la remuneración por ese mismo motivo.¹³⁸ Por consiguiente, consideramos que la situación examinada por el USDOC no era la de no existencia de precios de mercado.

7.58 Reconocemos también el problema más sutil de lógica económica planteado por los Estados Unidos. Los Estados Unidos alegan que el problema que plantea la lectura del texto del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC de forma que exija que, en la medida en que haya un mercado, con independencia de lo pequeño que éste sea o lo influido que esté por la intervención del gobierno, habrán de utilizarse los precios de ese mercado para determinar la adecuación de la remuneración, es que puede dar lugar a una comparación circular de un precio fijado por el gobierno consigo mismo.¹³⁹

¹³⁵ Hay que presuponer además, por supuesto, que no hay importaciones del bien en cuestión o que éstas son insignificantes.

¹³⁶ Observamos que el propio Canadá acepta que, si se da la circunstancia de que existe un monopolio del gobierno sobre la producción interna, se podrían utilizar los precios de importación de ese mismo bien, que podrían ser, o no, "precios del mercado mundial", si son los mismos que se ofrecen a los compradores en el país de suministro, como punto de referencia para estimar la adecuación de la remuneración. Segunda comunicación escrita del Canadá, párrafo 41. En su comunicación en calidad de tercero, las Comunidades Europeas aclaran que, en su opinión, debe ser posible utilizar los precios del mercado mundial "si se puede establecer, en casos excepcionales, que no existen condiciones reinantes en el mercado según los términos de la segunda oración del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, de modo que no se pueda aplicar esa norma para establecer la existencia de un beneficio". Comunicación de las Comunidades Europeas en calidad de tercero, párrafo 31.

¹³⁷ De hecho, como examinaremos más tarde, el USDOC observa en su Determinación definitiva que las ventas en el mercado privado de derechos de tala representan entre el 1 y el 17 por ciento de los derechos de tala totales vendidos en cada una de las provincias.

¹³⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 65.

¹³⁹ Los Estados Unidos alegan que si el papel del gobierno como propietario de una oferta ilimitada del bien es tan predominante que los vendedores privados no tienen más remedio que alinear sus precios con los del gobierno, la conclusión debe ser que el gobierno fija efectivamente el precio del bien en todo el mercado. Para evitar este problema, los Estados Unidos sugieren que el término "mercado" que se utiliza en el apartado d) del

Reconocemos que la cuestión planteada por los Estados Unidos puede ser legítima en algunos casos. En la situación prevista en el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, el gobierno cumple una función normalmente desempeñada también por otros actores del mercado privado: proporciona bienes o servicios. En estas situaciones, el gobierno actúa en el mercado y, al hacerlo, puede influir en el mercado privado. El hecho de que tal actuación del gobierno influya en el mercado privado, y en qué medida, dependerá por supuesto de las circunstancias particulares de cada caso, pero puede haber alguno en el que esa influencia sea sustancial o incluso determinante de las condiciones del mercado privado. En tales casos, la comparación de las condiciones de la contribución financiera del gobierno con las reinantes en el mercado privado no permitirá reflejar plenamente el alcance de la distorsión provocada por la contribución financiera del gobierno, resultado que, en nuestra opinión, no sería necesariamente el más sensato desde la perspectiva de la lógica económica.

7.59 Dicho esto, no creemos que sea correcto que este Grupo Especial sustituya el juicio económico de los redactores por el suyo. El Órgano de Apelación ha subrayado repetidas veces, y no podemos más que coincidir, que según el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados la interpretación de un tratado ha de basarse en el texto, ya que una interpretación adecuada es, en primer lugar, una interpretación textual.¹⁴⁰ Por todos los motivos antes indicados, no consideramos que se pueda interpretar el apartado d) del artículo 14, de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público, de la forma que pretenden los Estados Unidos. Consideramos que nuestra función es interpretar las disposiciones aplicables tal y como existen y aplicar el texto del Acuerdo a los hechos que se nos han sometido, no resolver sobre la lógica económica del texto tal y como está actualmente.

7.60 En resumen, nuestra conclusión, basada en el texto del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, es que, en la medida en que haya precios determinados por operadores independientes de conformidad con el principio de la oferta y la demanda, aunque la oferta o la demanda estén influidas por la presencia del gobierno en el mercado, habrá un "mercado" en el sentido del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC.¹⁴¹ El problema planteado por los Estados Unidos, es decir, la comparación en determinadas circunstancias del precio del gobierno con un precio de mercado influido significativamente por el precio del gobierno, en nuestra opinión, es un problema inherente al texto del apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Consideramos que si los Miembros estiman que las normas que contienen los Acuerdos de la OMC no contemplan ciertas situaciones de una forma que consideren satisfactoria, deben plantear la cuestión en el curso de unas

artículo 14 del Acuerdo SMC debe ser leído de forma que signifique por lo menos un mercado "*bona fide*, operativo". Los Estados Unidos alegan que, cuando no son directamente observables unas condiciones de mercado "real", debe hacerse algún tipo de aproximación para estimar cuáles son las condiciones de mercado.

¹⁴⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, páginas 15 y 22. Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 181; informe del Órgano de Apelación, *India - Patentes (EE.UU.)*, párrafo 45; informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 114; informe del Órgano de Apelación, *India - Restricciones cuantitativas*, párrafo 94. Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*, párrafo 281.

¹⁴¹ Observamos que el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* llegó a una conclusión similar:

"7.53 Nos parece oportuno observar que aun en el caso de que en determinadas circunstancias excepcionales pudiera resultar difícil aplicar en la práctica el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC, no habría justificación alguna para deducir del texto del Acuerdo palabras que no están en él, ni para hacer caso omiso del sentido corriente del texto. A nuestro entender, el texto del artículo 14 del Acuerdo SMC no ofrece a la autoridad investigadora más opción que la de utilizar como punto de referencia el mercado para el bien (o servicio) de que se trate, *tal como existe* en el país de suministro."

Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.53.

negociaciones. Nuestra función consiste en interpretar el Acuerdo para explicar lo que significa, no lo que en nuestra opinión debería significar, y tampoco estamos autorizados a leer en el texto del Acuerdo unas palabras que allí no están, aunque pudiéramos considerar que el texto contempla algunas situaciones concretas de forma inadecuada.

7.61 Sometiendo los hechos del presente caso a nuestro análisis, hemos examinado si el USDOC disponía de información sobre las condiciones reinantes en el mercado del Canadá y si se basó en esta información. Consideramos que el USDOC resumió la situación con respecto a la existencia del mercado privado en el Canadá del siguiente modo:

"Durante el período objeto de investigación, la madera blanda total extraída de tierras de la Corona representó entre el 83 y el 99 por ciento aproximadamente de toda la madera blanda en bruto extraída en cada una de las Provincias. En concreto, el porcentaje provincial, el federal y el privado de extracción de madera blanda en bruto, por provincias, son los siguientes:

Columbia Británica - 90 por ciento provincial, menos del 1 por ciento federal y casi el 10 por ciento privada;

Quebec - 83 por ciento provincial y 17 por ciento privada;

Ontario - 92 por ciento provincial y 7 por ciento privada;

Alberta - 98 por ciento provincial, 1 por ciento federal y 1 por ciento privada;

Manitoba - 94 por ciento provincial, 1 por ciento federal y 5 por ciento privada;

Saskatchewan - 90 por ciento provincial, 1 por ciento federal y 9 por ciento privada."¹⁴²

7.62 El USDOC establece además en su Determinación que "Alberta, Ontario y Quebec han presentado precios privados de los derechos de tala en sus respectivas Provincias. Columbia Británica presentó precios de los derechos de tala fijados en las subastas públicas del gobierno".¹⁴³

7.63 Por consiguiente, como cuestión de hecho, constatamos que el USDOC reconoció la existencia de un mercado privado de derechos de tala en el Canadá. Por tanto, está claro que no nos encontramos ante una situación en la que *no* haya condiciones de mercado en el país de suministro que exija por motivos prácticos la utilización de una aproximación de cualquier tipo. Además, la Determinación demuestra que el USDOC disponía de precios privados de los derechos de tala correspondientes a cuatro de las provincias más importantes. Nuestro análisis se basa en los hechos establecidos por el USDOC que constan en el expediente, ya que no debemos realizar un examen *de novo*. A pesar de los muchos argumentos que se nos han presentado sobre los datos de los precios dentro del país de suministro, o la ausencia de los mismos, constatamos que la Determinación del USDOC no ofrece ningún fundamento para que presumamos que la razón por la que se rechazó esta información sobre precios privados y se utilizaron en cambio los precios de los derechos de tala en los Estados Unidos fue la falta de información sobre los precios de los derechos de tala privados. Tomando como base el expediente del caso, constatamos que el USDOC decidió no utilizar los precios de los derechos de tala privados en el Canadá porque consideró que "para que un punto de referencia sea válido ha de ser independiente del precio fijado por el gobierno que se está

¹⁴² Determinación definitiva del USDOC, páginas 37-38 (Canadá-1).

¹⁴³ *Ibid.*, página 36.

examinando; en caso contrario, el punto de referencia es posible que refleje la distorsión misma del mercado que se supone que detecta la comparación".¹⁴⁴ Basándose en esta opinión, el USDOC llegó a la conclusión de que "no hay precios determinados por el mercado entre compradores y vendedores canadienses que se puedan utilizar".¹⁴⁵ En lugar de ellos, el USDOC decidió basarse en los precios de los derechos de tala en los Estados Unidos.

7.64 Habida cuenta del hecho de que el USDOC reconoció la existencia de un mercado privado de derechos de tala en el Canadá, constatamos que la utilización de los precios en los Estados Unidos como punto de referencia para la determinación de la existencia de beneficio, alegando para ello como motivo que los precios privados en el Canadá están distorsionados, es incompatible con el apartado d) del artículo 14 del Acuerdo SMC. Por consiguiente, no necesitamos examinar la cuestión de si el USDOC dispuso de información suficiente sobre la contención de la subida de los precios o llevó a cabo un análisis adecuado del supuesto efecto de distorsión causado por la presencia dominante del Gobierno en el mercado. Tampoco necesitamos examinar si es adecuada la aproximación a las condiciones reinantes en el mercado en el Canadá utilizada por los Estados Unidos, es decir, si el USDOC introdujo los ajustes adecuados en los precios de los derechos de tala en los Estados Unidos para reflejar las condiciones del mercado en el Canadá. Tampoco consideramos pertinente resolver sobre el argumento planteado por el Canadá en el sentido de que el análisis del beneficio debe incluir una determinación sobre la potencial ventaja comercial para el receptor de la subvención.

7.65 Por los motivos antes indicados, aceptamos la alegación del Canadá de que el USDOC no determinó sobre el beneficio de forma compatible con el artículo 14 del Acuerdo SMC, y su apartado d), y por consiguiente constatamos que la imposición por el USDOC de medidas compensatorias fue incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del artículo 14 del Acuerdo SMC, y su apartado d), así como del artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, ya que estas medidas compensatorias se impusieron sobre la base de una determinación incompatible sobre la existencia y la cuantía de una subvención.¹⁴⁶ A la vista de nuestra constatación, no consideramos que sea necesario examinar las alegaciones adicionales del Canadá con respecto a la compatibilidad de los actos del USDOC con los párrafos 1 y 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

C. ALEGACIÓN 3: EL USDOC PRESUMIÓ INADMISIBLEMENTE LA TRANSFERENCIA DE LA SUPUESTA SUBVENCIÓN

7.66 La alegación del Canadá con respecto a la transferencia de la subvención se basa en la presunción, *arguendo*, de que los derechos de tala proporcionan subvenciones, es decir, que los derechos de tala constituyen una contribución financiera bajo la forma de suministro de un bien, y de que esa contribución financiera otorga un beneficio. Es decir, la alegación del Canadá es que, aunque

¹⁴⁴ *Ibid.*, página 37. El USDOC explica además que, en su opinión, "El preámbulo del artículo 351.511 del Reglamento establece que, si un gobierno tiene una posición dominante en un mercado, el Departamento evitará utilizar los precios privados para determinar la adecuación de la remuneración. Si el mercado de un bien determinado está tan dominado por la presencia del gobierno, no se puede considerar que los precios privados restantes en el país en cuestión son independientes del precio del gobierno." Determinación definitiva del USDOC, página 58 (Canadá-1).

¹⁴⁵ Determinación definitiva del USDOC, página 36 (Canadá-1).

¹⁴⁶ El artículo 10 del Acuerdo SMC establece que "Los Miembros tomarán todas las medidas necesarias para que la imposición de un derecho compensatorio sobre cualquier producto del territorio de cualquier Miembro importado en el territorio de otro Miembro esté en conformidad con las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 y con los términos del presente Acuerdo. Sólo podrán imponerse derechos compensatorios en virtud de una investigación iniciada y realizada de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo y del Acuerdo sobre la Agricultura."

los derechos de tala proporcionen subvenciones, el USDOC incurrió en error al no llevar a cabo un análisis de la transferencia para determinar la existencia de subvenciones a la madera blanda aserrada en el caso de determinadas transacciones con insumos en etapas anteriores del proceso de producción. A pesar de nuestra constatación de que los Estados Unidos no determinaron sobre el beneficio de forma compatible con el artículo 14 del Acuerdo SMC, examinaremos esta alegación partiendo de la misma presunción *arguendo* a efectos de nuestro análisis.

7.67 Observamos que los Estados Unidos parecen plantear una objeción jurisdiccional a la cita por el Canadá del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC en relación con esta alegación. Abordamos esta cuestión jurisdiccional en la sección VII.C.2 c), *infra*.

1. Argumentos de las partes

a) Canadá

7.68 El Canadá alega que los Estados Unidos, al no haber investigado si los supuestos beneficios derivados de la subvención otorgada a través de los programas de derechos de tala se traspasaron mediante unas transacciones en condiciones de libre competencia entre madereros y aserraderos no vinculados, y entre aserraderos y reelaboradores no vinculados, adoptaron medidas compensatorias contra subvenciones cuya existencia y cuantía se presumió, en lugar de ser objeto de una determinación. En particular, el Canadá denuncia las conclusiones de la Determinación definitiva del USDOC, en lo que respecta a los aserraderos que compran trozas en condiciones de libre competencia, de que no era necesario un análisis de la transferencia de la subvención porque la supuesta subvención era una subvención "a la producción de madera aserrada, no a la producción de madera en bruto o de trozas"¹⁴⁷, y en lo que respecta a los reelaboradores que compran madera aserrada a titulares de derechos de tala en condiciones de libre competencia, de que como la investigación se llevó a cabo de forma global, "el procedimiento de un examen es el apropiado para determinar si hay empresas específicas que no reciben beneficios que puedan ser objeto de derechos compensatorios".¹⁴⁸

7.69 Según el Canadá, el Órgano de Apelación ha confirmado, en el asunto *Estados Unidos - Plomo y bismuto II*, que, en una investigación en materia de derechos compensatorios, nunca se puede presumir la existencia de una subvención.¹⁴⁹ Además, el Canadá observa que el Grupo Especial *Estados Unidos - Madera blanda III* constató en favor del Canadá y contra los Estados Unidos sobre la cuestión de la transferencia en la investigación preliminar en materia de derechos compensatorios relativa a la madera blanda aserrada.¹⁵⁰

7.70 El Canadá alega además que si los productores de madera aserrada no extraen madera en bruto sino que obtienen sus insumos de productores de etapas anteriores del proceso de producción, cualquier supuesta subvención ha de ser, por definición, indirecta, y que la existencia de una subvención indirecta se establece demostrando la existencia tanto de una contribución financiera indirecta, mediante una encomienda u orden, de conformidad con el párrafo 1 a) 1) iv) del artículo 1, como de un beneficio, de conformidad con el párrafo 1 b) del artículo 1. Según el Canadá, el USDOC no formuló ninguna constatación con respecto a la contribución financiera del Gobierno a los productores de madera aserrada o a los reelaboradores a causa de la adquisición en condiciones de

¹⁴⁷ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafo 130, citando la Determinación definitiva del USDOC (Canadá-1), página 18.

¹⁴⁸ *Ibid.*, párrafo 131, citando *ibid.*, página 19.

¹⁴⁹ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 134 *et seq.*

¹⁵⁰ *Ibid.*, párrafo 139.

libre competencia de insumos, ni tampoco constató el USDOC que el supuesto beneficio se confirió a los productores de madera aserrada o reelaboradores a través de compras realizadas en etapas posteriores del proceso de producción. Así pues, según el Canadá, el hecho de que el USDOC no hubiera establecido la existencia de una subvención relacionada con unas transacciones en condiciones de libre competencia con insumos de la madera aserrada constituye una infracción del Acuerdo SMC.¹⁵¹

7.71 El Canadá alega que constaban pruebas sustanciales en el expediente que demostraban que había transacciones en condiciones de libre competencia entre los madereros y los productores de madera aserrada y entre los productores de madera aserrada y los reelaboradores: en Columbia Británica, donde aproximadamente el 24 por ciento de la madera en bruto objeto de licencias de la Corona fue extraído por empresas que no tenían aserradero; en Ontario, donde un 30 por ciento de la madera blanda en bruto extraída de tierras de la Corona fue vendido por titulares de tenencias a terceros para su elaboración; en Columbia Británica, donde al menos el 18 por ciento del volumen de las trozas extraídas de tierras de la Corona fue comprado en condiciones de libre competencia; y además el hecho de que muchas empresas solicitaran su exclusión del ámbito de la orden de imposición de derechos compensatorios alegando para ello que no habían recibido ninguna subvención debido a que obtenían los insumos para producir trozas y madera aserrada en condiciones de libre competencia.¹⁵²

7.72 El Canadá alega que en virtud del artículo 10, los párrafos 1 y 4 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como del artículo VI del GATT de 1994, sólo puede imponerse un derecho compensatorio si se ha demostrado que el productor de la mercancía en cuestión se ha beneficiado de una "subvención" según la definición del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC. El Canadá alega que los Estados Unidos presumieron, más que demostraron, la existencia de una subvención en aquellos casos en los que unas transacciones en condiciones de libre competencia separaban a los receptores de la supuesta contribución financiera de los productores de la mercancía en cuestión, que los Estados Unidos actuaron por consiguiente de forma incompatible con el párrafo 1 del artículo 1 y de este modo infringieron: 1) el artículo 10, al no haber impuesto derechos compensatorios de conformidad con las disposiciones del Acuerdo SMC; 2) el párrafo 1 del artículo 19, al imponer derechos compensatorios sin haber formulado una determinación definitiva sobre la existencia y la cuantía de la subvención; 3) el párrafo 4 del artículo 19, al aplicar unos derechos compensatorios superiores a la cuantía de la subvención que se había concluido existía; 4) el párrafo 1 del artículo 32, al adoptar medidas contra una subvención de forma no conforme con las disposiciones del GATT de 1994, interpretadas por el Acuerdo SMC; y 5) el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994, al imponer derechos compensatorios sin haberse formulado una constatación de subvención indirecta.¹⁵³

7.73 El Canadá, en respuesta a la argumentación de los Estados Unidos, concluye sobre este punto que el hecho de que la investigación se llevara a cabo de forma global no sirve de excusa al USDOC por no haber establecido correctamente la existencia y cuantía de la supuesta subvención concedida a los productores de la mercancía en cuestión. El Canadá alega que, contra la calificación hecha por los Estados Unidos, la cuestión de la transferencia no estriba simplemente en el cálculo de la cuantía de la supuesta subvención concedida a través de los derechos de tala, sino más bien se trata de establecer si

¹⁵¹ *Ibid.*, párrafos 132 *et seq.*

¹⁵² *Ibid.*, párrafo 140.

¹⁵³ Respuesta del Canadá a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión (anexo A-1), párrafos 113-114.

existe una subvención. Para el Canadá, no se puede calcular la cuantía de una subvención, de forma global o individualmente, si no se ha determinado primero que existe una subvención.¹⁵⁴

b) Estados Unidos

7.74 Los Estados Unidos describen esta alegación del Canadá diciendo que plantea una cuestión de cálculo de la tasa de subvención (y por consiguiente de la cuantía del derecho compensatorio), en lugar de una cuestión sobre la existencia de la subvención. Según los Estados Unidos, el USDOC estableció correctamente la cuantía total de la subvención otorgada por los programas de derechos de tala provinciales, multiplicando la subvención por unidad por la cantidad total de trozas de la Corona que entran en los aserraderos, provincia por provincia. Por tanto, según los Estados Unidos, como el USDOC realizó su investigación de forma global, no era necesario, ni exigido, realizar un análisis de la transferencia. Al contrario, el USDOC sencillamente atribuyó la cuantía total de la subvención que había calculado al valor total de las ventas de los productos derivados del "proceso de producción de madera aserrada". Los Estados Unidos alegan que exigir un análisis de la transferencia equivaldría de hecho a exigir un análisis de cada empresa específica, lo que ni siquiera el Canadá pretende que exige el Acuerdo. En este contexto, los Estados Unidos alegan además que las implicaciones del argumento del Canadá con respecto a la transferencia significarían que un Miembro infringiría el Acuerdo SMC cada vez que impusiera un derecho compensatorio a un exportador o productor que no hubiera sido investigado, aunque la última oración del párrafo 3 del artículo 19 deje claro que ello no constituye una infracción.¹⁵⁵

7.75 Los Estados Unidos alegan que el Canadá aduce que hay dos situaciones básicas en las que es necesario un análisis de la transferencia. La primera es el caso de un maderero que no tiene un aserradero propio y vende trozas a los aserraderos en condiciones de libre competencia. La segunda es el caso de los reelaboradores que compran madera aserrada a los aserraderos para utilizarla en sus operaciones de reelaboración.

7.76 En lo que respecta a la primera situación, los Estados Unidos consideran que la existencia de ventas de trozas en condiciones de libre competencia de madereros que no son productores de madera aserrada podría reducir la cuantía de la subvención otorgada a través de los programas de derechos de tala que beneficia a los productores de madera blanda aserrada producida con esas trozas, pero que, de hecho, el expediente del caso demostraba que la "gran mayoría" de la madera en bruto de la Corona que entraba en los aserraderos (es decir, la base de cálculo de la subvención) la obtenían éstos de sus propias tenencias. Según los Estados Unidos, la parte de madera en bruto que se compraba a madereros independientes sólo podía constituir una "porción comparativamente pequeña del total"¹⁵⁶, y las muchas restricciones impuestas a los titulares de las tenencias, incluidos los requisitos de elaborar localmente la madera en bruto, "sugieren que la totalidad o la mayoría de las ventas realizadas por madereros independientes no se realizan en condiciones de libre competencia".¹⁵⁷ Los Estados Unidos alegan además que sólo es posible examinar las subvenciones a las empresas independientes si se lleva a cabo un examen de los productores individuales de la mercancía en cuestión, debido a que es necesario examinar las relaciones y transacciones específicas en cuestión, y que ese análisis por empresas específicas no es exigido por el Acuerdo y el Canadá tampoco ha hecho tal alegación.¹⁵⁸

¹⁵⁴ Segunda declaración oral del Canadá, párrafo 56.

¹⁵⁵ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 57 *et seq.*

¹⁵⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 113.

¹⁵⁷ Primera declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 36.

¹⁵⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 113.

7.77 En lo que respecta a la segunda situación, los Estados Unidos presentaron un ejemplo cuantificado que explicaba por qué, en su opinión, no era necesario un análisis de la transferencia en lo que respecta a las ventas de madera en bruto a reelaboradores.¹⁵⁹ Según los Estados Unidos, tratándose de una investigación global, este análisis de la transferencia no es necesario porque se conoce la cuantía total de la subvención otorgada a los aserraderos a través de los insumos que obtienen de los derechos de tala y se puede utilizar en su totalidad como numerador adecuado para calcular la subvención. Este numerador se divide a continuación por el denominador constituido por la suma total de las ventas del producto en cuestión producido por el primer aserradero y por los reelaboradores. La modificación del denominador no influye en la cuantía total de la subvención, sino sólo en la tasa de subvención.

7.78 En cuanto al argumento jurídico del Canadá, los Estados Unidos alegan que el Canadá se remite en sus intervenciones ante el Grupo Especial a algunas disposiciones, en particular el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC, a las que no había hecho referencia en la solicitud de establecimiento de un grupo especial cuando planteó esta alegación. Los Estados Unidos aducen también que las demás disposiciones citadas por el Canadá o bien no establecen las obligaciones que el Canadá pretende, o bien dependen completamente de aquellas disposiciones.¹⁶⁰

7.79 En lo que respecta a las distintas disposiciones del artículo 19 del Acuerdo SMC, los Estados Unidos alegan, primero, que el párrafo 1 de dicho artículo exige una determinación definitiva sobre la cuantía de la subvención y una determinación definitiva sobre el daño como condiciones previas para la imposición de un derecho compensatorio, pero no establece ningún requisito sobre la forma en que ha de determinarse la existencia de subvención o de daño. Más bien, estos requisitos se encuentran en otras disposiciones del Acuerdo SMC. En lo que respecta al párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC, los Estados Unidos alegan que la función de esta disposición es establecer un límite superior a la cuantía del derecho compensatorio que puede aplicarse, es decir, la cuantía de la subvención que se haya constatado que existe. La cuestión abordada en el párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC es expresamente la *percepción* de derechos *después* de haberse "concluido existe" una subvención, en opinión de los Estados Unidos. Además, el único requisito de cálculo que establece el párrafo 4 del artículo 19 es que la subvención se calcule por unidad, y los Estados Unidos afirman que el Canadá concede que su alegación con respecto al párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC depende de la existencia de una incompatibilidad con otra disposición del Acuerdo SMC que imponga obligaciones con respecto al cálculo de la subvención. En lo que respecta al párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC (respecto del cual el Canadá no alega ninguna infracción), los Estados Unidos alegan que esta disposición permite a los Miembros realizar las investigaciones sobre una base distinta que las empresas específicas, ya que prevé la posibilidad de aplicar derechos compensatorios a productores que no han sido investigados individualmente. En lo que respecta a las obligaciones que establece el párrafo 3 del artículo 19, los Estados Unidos alegan que estas obligaciones consisten en lo siguiente: 1) que cuando un Miembro imponga medidas compensatorias, ha de hacerlo sobre una base no discriminatoria; y 2) que cuando un exportador no investigado sea sometido a derechos compensatorios, tiene derecho a un examen acelerado que establezca un tipo de derecho compensatorio individual. En lo que respecta al párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994, los Estados Unidos alegan que no establece ninguna obligación con respecto a la metodología que un Miembro podrá utilizar para calcular el tipo de subvención *ad valorem*.¹⁶¹

¹⁵⁹ Respuesta de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión (anexo A-2), párrafos 23-27.

¹⁶⁰ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 54-55 y nota 96.

¹⁶¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 90-114.

7.80 En lo que respecta a las demás disposiciones citadas por el Canadá con respecto a la alegación sobre la transferencia de la subvención -el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC-, los Estados Unidos alegan que estas alegaciones dependen necesariamente de otras alegaciones que el Canadá no ha establecido.¹⁶² Así pues, en opinión de los Estados Unidos, el Canadá no ha planteado una presunción *prima facie* de infracción en su alegación sobre la transferencia de la subvención.

2. Análisis

7.81 La cuestión básica que plantea esta alegación es si el USDOC estaba obligado a realizar un análisis de la transferencia con respecto a las transacciones con insumos entre madereros (tanto si éstos eran productores de madera aserrada como en caso contrario) y aserraderos no vinculados, y entre aserraderos y reelaboradores no vinculados, y en caso positivo, si se puede constatar que alguna de las disposiciones citadas por el Canadá en su alegación impone esta obligación.¹⁶³ En opinión del Canadá, el hecho de que no se haya llevado a cabo este análisis significa que el USDOC no estableció la existencia de una subvención en tales casos. Para los Estados Unidos, las disposiciones citadas por el Canadá no establecen el requisito de llevar a cabo un análisis de la transferencia. En sustancia, los Estados Unidos alegan que se trata de una cuestión de cálculo de la tasa de subvención, lo que, según los Estados Unidos, hicieron correctamente al detallar la cuantía total de la subvención otorgada a la madera blanda aserrada a través de los programas de derechos de tala, y atribuyendo a continuación el total a todas las ventas pertinentes de madera blanda aserrada. Así pues, en opinión de los Estados Unidos, la realización de la investigación sobre esta base global excluye que sea necesario llevar a cabo un análisis de la transferencia.

a) Requisitos jurídicos del análisis de la transferencia

7.82 Así pues, tenemos que considerar si, de conformidad con las disposiciones citadas por el Canadá, el USDOC estaba obligado a realizar un análisis del grado en que los (supuestos) beneficios de la subvención otorgada a través de los derechos de tala fueron transferidos por los madereros al vender trozas a productores no vinculados de madera aserrada o cuando vendieron madera aserrada a los reelaboradores. A este respecto, parece que la cuestión de la "existencia" de una subvención y el cálculo de la tasa de subvención a la madera aserrada confluyen en la práctica, de algún modo, en el caso que se nos ha sometido. En particular, observamos que el Canadá no denuncia el planteamiento global del USDOC para determinar la existencia de subvención, es decir, determinar la cuantía total de la subvención proporcionada a través de los programas de derechos de tala y, a continuación, atribuir esa cuantía total de la subvención a las ventas de los productos pertinentes.¹⁶⁴ Así pues, por cuestiones prácticas, dada la metodología utilizada por el USDOC en la investigación, la cuestión planteada por el Canadá con respecto a la "existencia" de subvención en las transacciones en cuestión se traduciría en el cálculo de la tasa global de subvención. En particular, si una parte de la cuantía de la subvención se imputa inadecuadamente a la mercancía en cuestión debido a la falta de un análisis de la transferencia con respecto a las transacciones en cuestión, esa parte se manifestaría como sobrevaloración de la tasa global de subvención, ya que no se habría calculado ningún tipo específico

¹⁶² Respuesta de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión (anexo A-2), párrafo 31.

¹⁶³ Observamos que esta alegación se refiere únicamente a las supuestas transacciones en condiciones de libre competencia entre entidades no vinculadas, ya que el Canadá ha reconocido que "[s]i el maderero y el productor de la mercancía en cuestión son el mismo 'receptor' de la supuesta subvención, no será necesario un análisis de la transferencia". Respuesta del Canadá a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión (anexo A-1), párrafo 110.

¹⁶⁴ Sin embargo, el Canadá denuncia el ámbito de las ventas de productos utilizadas como denominador por el USDOC. Véase la sección VII.E.1 b), *infra*.

para las empresas individuales. Observamos que el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III* abordó esta misma cuestión.¹⁶⁵

7.83 Pasamos ahora a examinar las disposiciones citadas por el Canadá en su alegación sobre la transferencia, empezando por el artículo 10 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

7.84 Al proceder a considerar en detalle la alegación del Canadá sobre la transferencia, recordamos que las medidas compensatorias se aplican a las importaciones de determinados productos (la mercancía en cuestión), que en la investigación en materia de derechos compensatorios objeto de la diferencia que se nos ha sometido abarca los productos de madera blanda aserrada producidos por aserraderos a partir de trozas, y los productos de madera blanda aserrada reelaborada que producen los reelaboradores a partir de madera aserrada obtenida de los aserraderos. Es decir, los derechos compensatorios no se aplican a las *empresas* que hayan recibido las subvenciones, sino más bien son derechos adicionales que se aplican a las importaciones de determinados *productos* respecto de cuya manufactura, producción o exportación se haya constatado la existencia de subvención ("importaciones subvencionadas" en terminología del Acuerdo SMC).¹⁶⁶

7.85 Teniendo todo esto presente, entendemos que la alegación del Canadá, en esencia, es que cuando existen transacciones entre entidades no vinculadas con insumos en etapas anteriores del proceso de producción, no se puede presumir que las posibles subvenciones a los productores de esos insumos son también subvenciones al producto de una etapa posterior del proceso de producción que es objeto de investigación. Observamos que el párrafo 1 del artículo 1, que establece la definición de subvención y que el Canadá identifica como el fundamento sustantivo subyacente en su alegación, utiliza un lenguaje relativamente abstracto para describir lo que es una subvención, pero no establece en sí mismo un vínculo entre la existencia de una subvención en cuanto tal y la concesión de una subvención *a un producto concreto*.¹⁶⁷ En efecto, aunque la referencia del párrafo 1 del artículo 1 al "beneficio" implica sin duda la existencia de un receptor, dicho párrafo no hace ninguna referencia a la naturaleza del receptor o su relación con un producto concreto. En nuestra opinión, el eje de la cuestión de la transferencia es la idea de subvención otorgada a un producto, es decir, en relación con su fabricación, producción o exportación. Cuando las subvenciones en cuestión son recibidas por alguien distinto del productor del producto investigado, se plantea la cuestión de si existe subvención con respecto a ese producto. Por consiguiente, la cuestión que se nos ha sometido en esta alegación es si alguna de las disposiciones citadas por el Canadá exige a la autoridad investigadora que formule una determinación que vincule las subvenciones (en el sentido del párrafo 1 del artículo 1) con un producto sometido a una investigación en materia de derechos compensatorios.

¹⁶⁵ Ese Grupo Especial observó que los Estados Unidos parecían abordar la cuestión de la transferencia de los beneficios como si bastara para resolverla únicamente una identificación correcta del valor total de las ventas pertinentes de la mercancía en cuestión (madera aserrada blanda), para utilizarlo como denominador en el cálculo de la subvención, siempre que todas las entidades cuyas ventas se incluyeran en el denominador fueran productores de madera blanda aserrada. El Grupo Especial se mostró en desacuerdo, constatando que la cuestión de la transferencia de los beneficios se relacionaba, en primer lugar, con el establecimiento correcto de la cuantía de la subvención que beneficia a los productores de la mercancía en cuestión, es decir, el numerador. El Grupo Especial añadía a continuación que cuando un productor de madera blanda aserrada no extrae trozas por sí mismo, sino que compra trozas o madera aserrada a proveedores no vinculados, sólo podrá incluirse en la cuantía total de la subvención la supuesta subvención derivada de los programas de derechos de tala que pudiera beneficiar al productor de las trozas o la madera aserrada perteneciente a una etapa anterior del proceso de producción en la medida en que se haya establecido, como cuestión de hecho, que el comprador ha recibido una parte, o la totalidad, del beneficio.

¹⁶⁶ Por ejemplo, en el párrafo 1 del artículo 19 del Acuerdo SMC, entre otras muchas citas posibles.

¹⁶⁷ En el sentido de "subvención concedida ... a la fabricación, producción o exportación de cualquier mercancía" según establece la nota 36 al artículo 10 del Acuerdo SMC, y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. Véase también el párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC ("producto subvencionado y exportado").

7.86 Refiriéndonos primero al artículo 10 del Acuerdo SMC, el argumento del Canadá es que los Estados Unidos, al no haber establecido la *existencia* de una subvención en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 en lo que respecta a las transacciones en cuestión realizadas en etapas anteriores del proceso de producción, no impuso derechos compensatorios de conformidad con las disposiciones del Acuerdo SMC, infringiendo así su artículo 10 ya que esta disposición establece el requisito general de respetar las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo SMC al aplicar medidas compensatorias. El Canadá alega además que los Estados Unidos, al no haber establecido la existencia de una subvención, infringieron también el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 porque impusieron derechos sin existir una constatación de existencia de subvenciones indirectas.

7.87 El artículo 10 del Acuerdo SMC dice lo siguiente:

Artículo 10

Aplicación del artículo VI del GATT de 1994 [no se reproduce la nota de pie de página]

Los Miembros tomarán todas las medidas necesarias para que la imposición de un derecho compensatorio³⁶ sobre cualquier producto del territorio de cualquier Miembro importado en el territorio de otro Miembro esté en conformidad con las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 y con los términos del presente Acuerdo. Sólo podrán imponerse derechos compensatorios en virtud de una investigación iniciada [no se reproduce la nota de pie de página] y realizada de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo y del Acuerdo sobre la Agricultura.

³⁶ Se entiende por "derecho compensatorio" un derecho especial percibido para neutralizar cualquier subvención concedida directa o indirectamente a la fabricación, producción o exportación de cualquier mercancía, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

7.88 La primera oración del artículo 10 establece explícitamente que, según alega el Canadá, la imposición de un derecho compensatorio ha de ser conforme con el artículo VI del GATT y con el Acuerdo SMC. Eso solo, sin embargo, no arroja mucha luz sobre la cuestión que se nos ha sometido en esta alegación, es decir, si se necesita un análisis de la transferencia para establecer la existencia de una subvención al producto en cuestión si ha habido transacciones en etapas anteriores del proceso de producción entre partes no vinculadas. En cambio, consideramos que la nota 36 del artículo 10 es muy ilustrativa. Esta nota define qué se entiende por derecho compensatorio, y al hacerlo, hace explícito el vínculo entre la "subvención" otorgada a un receptor, en el sentido del párrafo 1 del artículo 1, y la fabricación, producción o exportación de un *producto* que es objeto de una investigación en materia de derechos compensatorios y, en último extremo, de un derecho compensatorio. En particular, observamos a este respecto la frase "*cualquier subvención concedida directa o indirectamente a la fabricación, producción o exportación de cualquier mercancía*", de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994".

7.89 El párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 dice lo siguiente:

"No se percibirá sobre ningún producto del territorio de una parte contratante, importado en el de otra parte contratante, derecho compensatorio alguno que exceda del monto estimado de la prima o de la subvención que se sepa ha sido concedida, directa o indirectamente, a la fabricación, la producción o la exportación del citado producto en el país de origen o de exportación, con inclusión de cualquier subvención especial concedida para el transporte de un producto determinado. Se entiende por 'derecho compensatorio' un derecho especial percibido para contrarrestar cualquier

prima o subvención concedida, directa o indirectamente, a la fabricación, la producción o la exportación de un producto."

7.90 Así pues, la definición de derecho compensatorio que aparece en la segunda oración del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 es un espejo de la definición de la nota 36 al artículo 10 del Acuerdo SMC, pues se refiere a "cualquier prima o *subvención concedida, directa o indirectamente*, a la fabricación, la producción o la exportación de *un producto*". En otras palabras, las dos disposiciones establecen explícitamente que ha de haber una *subvención* directa o indirecta¹⁶⁸ a la fabricación, producción o exportación de un *producto* para que pueda imponerse a este producto un "derecho compensatorio" en el sentido del Acuerdo SMC y el artículo VI del GATT.

7.91 El eje de la cuestión de la transferencia es si, cuando recibe la subvención alguien distinto del productor o exportador del producto objeto de investigación, se puede no obstante decir que la subvención ha conferido beneficios con respecto a ese producto. Si no se ha demostrado que ha habido tal transferencia de subvenciones del receptor de las mismas al productor o exportador del producto, tampoco se puede decir que se ha constatado la existencia de subvención con respecto a ese producto, en el sentido del artículo 10, nota 36, y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. Así pues, constatamos que este análisis de la transferencia es exigido por las dos disposiciones citadas por el Canadá en su alegación sobre la transferencia, cuando hay transacciones en etapas anteriores del proceso de producción. Dada esta conclusión, carece de sentido el argumento de los Estados Unidos de que ninguna de las disposiciones citadas por el Canadá exige un análisis de la transferencia.

7.92 Nuestro análisis es compatible con las constataciones del grupo especial del GATT que examinó en 1990 el asunto *Estados Unidos - Carne de cerdo canadiense*. En aquella diferencia, el Canadá alegaba que el hecho de que el USDOC no hubiera llevado a cabo un análisis de la transferencia para determinar en qué medida las subvenciones al ganado porcino vivo conferían un beneficio a la producción y exportación de productos de carne de porcino constituía una infracción del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1947.¹⁶⁹ Aquel grupo especial constató, como hacemos nosotros, que las autoridades investigadoras tienen la obligación positiva de formular una determinación sobre la existencia de subvenciones con respecto a *un producto*, y no pueden sencillamente presuponer la existencia de una subvención cuando ésta es concedida con respecto a un producto (un insumo) distinto del *producto sometido al derecho compensatorio*, y cuando los productores del insumo no están vinculados con los productores de la mercancía en cuestión.

b) Análisis de la transferencia en la presente diferencia

7.93 Recordamos que en la presente diferencia los Estados Unidos no han pretendido nunca que hubieran llevado a cabo un análisis de la transferencia con respecto a alguna de las transacciones en etapas anteriores del proceso de producción en cuestión. Así pues, no se nos ha sometido la cuestión fáctica de si se llevó a cabo, o no, un análisis de la transferencia. Al contrario, los Estados Unidos alegan que este análisis no era necesario dadas las circunstancias particulares de la investigación del USDOC sobre la madera blanda aserrada y la metodología utilizada en la misma. Procedemos a considerar estos argumentos de los Estados Unidos.

¹⁶⁸ Observamos que el Canadá ha presentado argumentos específicos con respecto a lo que constituye una subvención "indirecta", y que equipara el análisis de la transferencia con el análisis de la existencia de una subvención indirecta. No consideramos necesario para resolver sobre esta alegación intentar definir o analizar los conceptos de subvención directa y de subvención indirecta. Más bien consideramos que la alegación del Canadá con respecto al artículo 10 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT se refiere a la subvención otorgada a la fabricación, producción o exportación del producto en cuestión, subvención que puede ser directa o indirecta según dejen claro estas disposiciones.

¹⁶⁹ Observamos que el texto del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 es idéntico al texto análogo del GATT de 1947.

i) *Ventas de trozas por madereros titulares de tenencias a productores de madera aserrada no vinculados*

7.94 En lo que respecta al primer tipo de transacciones en condiciones de libre competencia que se nos han sometido, es decir, las ventas de trozas a productores de madera aserrada por madereros que no producen madera aserrada, los Estados Unidos reconocen que la posible existencia de tales ventas podría provocar una sobrevaloración de la cuantía global de la subvención otorgada a la madera blanda aserrada, pero alegan que tales ventas, de hecho, representaban sólo una parte "comparativamente pequeña" del total, que "quizá no se realizaran" en condiciones de libre competencia, que en cualquier caso los Estados Unidos no tenían ninguna obligación de examinar transacciones individuales en un caso global y, por último, que las disposiciones citadas por el Canadá eran irrelevantes. Según los Estados Unidos, las pruebas que constaban en el expediente sobre estos puntos indicaban que la gran mayoría de la madera en bruto de la Corona entraba en los aserraderos de los propios madereros y que las tenencias bastaban para satisfacer con creces las necesidades de sus titulares, que las ventas de este tipo eran pocas o ninguna y que el Canadá nunca había intentado en la investigación presentar información sobre tales ventas.

7.95 Los Estados Unidos no citan ninguna información cuantitativa específica que figure en el expediente y que establezca el volumen de las posibles ventas de trozas en condiciones de libre competencia en cuestión, ni tampoco alegan que el USDOC procuró compilar esta información. Al contrario, los Estados Unidos parecen sugerir que corresponde al Canadá la carga de presentar tales pruebas. No estamos de acuerdo. La obligación que establece el artículo 10 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 de realizar un análisis de la transferencia en lo que respecta a la producción de madera blanda aserrada a partir de trozas de la Corona compradas a madereros no vinculados corresponde a los Estados Unidos ya que es el Miembro que adopta la medida compensatoria. Los Estados Unidos no lo hicieron y no identifican ningún fundamento de hecho en el expediente que sirva de apoyo a su conclusión de que tal análisis no era necesario. Constatamos, pues, en lo que respecta a las ventas de trozas en etapas anteriores del proceso de producción en cuestión, que los Estados Unidos actuaron de forma incompatible con el artículo 10 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

ii) *Ventas de trozas o madera aserrada por madereros-aserraderos que son titulares de tenencias a otros aserraderos o reelaboradores - realización de la investigación de forma global*

7.96 Del mismo modo, tampoco estamos de acuerdo con el razonamiento de los Estados Unidos con respecto a la segunda categoría de transacciones en cuestión, es decir, cuando las trozas son vendidas por madereros-aserraderos que son titulares de tenencias a otros aserraderos no vinculados, o cuando la madera aserrada es vendida por un maderero-aserradero que es titular de una tenencia a un reelaborador no vinculado de madera aserrada. En su investigación global, el USDOC estimó que no era necesario realizar un análisis de la transferencia en estos tipos de transacciones porque tanto los vendedores como los compradores de los insumos eran ellos mismos productores de madera aserrada blanda, la mercancía en cuestión. Es decir, siguiendo el razonamiento de los Estados Unidos, la cuestión de la transferencia, que se centra en la cuantía de la subvención que se utiliza como numerador para su cálculo, no se plantea en una investigación global, en la que todos los productores que venden insumos procedentes de etapas anteriores del proceso de producción son también productores de la mercancía en cuestión, ya que la cuantía de la subvención que otorgan los programas de derechos de tala, si no se transfiere a los compradores de trozas o madera aserrada (que al mismo tiempo son productores de madera aserrada) pertenecientes a etapas posteriores del proceso de producción, permanecerá en manos de los vendedores de trozas o madera aserrada (que igualmente son productores de madera aserrada) de la etapa anterior del proceso de producción, con lo que resultaría beneficiada su propia producción de madera aserrada blanda, en lugar de la producción de sus clientes.

7.97 Sin embargo, este argumento no nos ha convencido porque se basa en el supuesto injustificable en ambas situaciones de que el 100 por ciento de las subvenciones que reciban los madereros/aserraderos que son titulares de tenencias es atribuible a los productos de madera aserrada blanda que fueron objeto de la investigación, cuando el hecho es que el maderero/aserradero puede producir y vender además otros productos. Cuando un maderero/aserradero vende trozas, en lugar de madera aserrada, una parte de la subvención que recibe a través del programa de derechos de tala será atribuible a su producción de trozas (es decir, no se puede atribuir toda la subvención a los productos de madera aserrada que produzca aparte de aquéllas). Si las subvenciones atribuibles a la producción de trozas *no* se transfieren al productor de madera aserrada que las compra, estas subvenciones no deberán ser incluidas en el numerador del cálculo de la subvención a la *madera aserrada*, ya que está claro que fueron un beneficio para la producción de las trozas, pero no para la producción de la madera aserrada obtenida de las trozas por su comprador. Lo mismo cabe decir cuando la madera aserrada es vendida por un maderero/aserradero a un reelaborador cuyos productos se exportan a los Estados Unidos: alguna parte de la subvención que suponen los derechos de tala será atribuible a la producción del maderero/aserradero de la madera aserrada que vende al reelaborador pero otra parte será atribuible a los demás productos (incluida la madera aserrada) que produzca el maderero/aserradero. Cabe señalar que si las subvenciones atribuidas a la madera aserrada que se destina a la reelaboración no se transmiten al reelaborador que la compra, no deberán incluirse estas subvenciones en el numerador del cálculo de la subvención ya que el producto reelaborado, y no el producto de madera aserrada de una etapa anterior del proceso de producción, es la mercancía sometida a investigación. Así pues, si el receptor de una subvención otorgada a través de los derechos de tala vende insumos (trozas o madera aserrada) a productores de madera aserrada no vinculados de etapas posteriores del proceso de producción que fabrican la mercancía en cuestión, la única forma de determinar si las subvenciones a la producción de los insumos son también subvenciones a los productos *obtenidos* de estos insumos es realizar un análisis de la transferencia. Sólo en ese caso puede incluirse en el numerador del cálculo de la subvención otorgada a los productos de madera aserrada en cuestión la cuantía de la subvención atribuible a la producción de esos insumos.

7.98 Así pues, contra lo que argumentan los Estados Unidos, la cuestión de la transferencia se relaciona con la identificación correcta de la cuantía de la subvención atribuible a la mercancía en cuestión que entra en los Estados Unidos (el numerador). El hecho de que los Estados Unidos hubieran realizado la investigación sobre la madera aserrada de forma global no impide, y no puede impedirlo, que el numerador total (la cuantía global de la subvención otorgada a través de los programas de derechos de tala) esté sobreestimado si existen transacciones con insumos en etapas anteriores del proceso de producción entre entidades no vinculadas y las subvenciones no se han transferido. Además, el hecho de que el Acuerdo, por norma general, permita realizar la investigación en materia de derechos compensatorios de forma global no puede eximir a los Estados Unidos de su obligación legal de realizar un análisis de la transferencia en una investigación concreta para establecer la existencia de la misma con respecto a la fabricación, producción o exportación del producto importado en los Estados Unidos, si tal producto es producido con trozas o madera aserrada comprada a titulares de tenencias por productores de madera aserrada no vinculados. Además, no estamos convencidos de que la necesidad de realizar un análisis de la transferencia cuando intervienen transacciones de este tipo convierta necesaria o inevitablemente todos los casos globales en casos respecto de empresas específicas.¹⁷⁰ Aunque en un caso concreto no sea posible realizar un análisis de la transferencia salvo si se realiza la investigación por empresas específicas, ha de prevalecer el requisito básico de que se determine la existencia de una subvención con respecto al producto en cuestión si, en la investigación particular, existen transacciones en etapas anteriores del proceso de producción entre entidades no vinculadas. Por último, el hecho de que el USDOC esté realizando actualmente exámenes de las empresas no investigadas, en respuesta a solicitudes individuales, no

¹⁷⁰ Pueden ser planteamientos a explorar, por ejemplo, la indagación de las posibles relaciones entre las entidades en cuestión y la utilización de muestreos u otras técnicas estadísticas para examinar las transacciones pertinentes en cuestión.

resuelve adecuadamente el problema ya que se trata de un acto *post hoc*, mientras que la obligación de determinar la existencia de subvención con respecto al producto es una *condición previa* para estar autorizado a aplicar una medida compensatoria. Tampoco los Estados Unidos alegan que se estén llevando a cabo exámenes individuales en el presente caso de todos los productores afectados potencialmente por la cuestión de la transferencia, lo que significa que, por definición, estos exámenes no podrán resolver totalmente este problema, ni siquiera tardíamente.

iii) *Conclusión*

7.99 Por consiguiente, concluimos que, por los motivos antes indicados, el hecho de que el USDOC no realizara un análisis de la transferencia con respecto a las trozas vendidas por madereros que eran titulares de tenencias (tanto si éstos eran también productores de madera aserrada, como en caso contrario) a aserraderos no vinculados que producían madera blanda aserrada, y con respecto a la madera blanda aserrada vendida por madereros/aserraderos que eran titulares de tenencias a reelaboradores no vinculados de madera aserrada es incompatible con el artículo 10 y, por tanto, con el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. A la vista de nuestra constatación, no consideramos necesario examinar las alegaciones sobre la transferencia presentadas por el Canadá al amparo de los párrafos 1 y 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC. Eso quiere decir que, una vez que hemos concluido que la determinación del USDOC sobre la existencia de subvención es incompatible con los artículos citados, debido entre otras cosas a que no se realizó un análisis de la transferencia, y haciendo uso de la capacidad discrecional implícita en el principio de economía procesal, no consideramos necesario examinar si la no realización de un análisis de la transferencia dio origen a nuevas incompatibilidades sustantivas con los párrafos 1 y 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC.

- c) ¿Ha introducido el Canadá una nueva alegación, es decir, el quebrantamiento del párrafo 1 del artículo 1, que está fuera del mandato del Grupo Especial?

7.100 Recordamos que el Canadá se remite, en lo que respecta a su alegación sobre la transferencia, a una serie de disposiciones del Acuerdo SMC y a una disposición del GATT de 1994, todas las cuales, según el Canadá, exigen un análisis de la transferencia si el receptor de la supuesta subvención no es productor de la mercancía en cuestión, en concreto, si el productor de la mercancía en cuestión obtiene sus insumos en condiciones de libre competencia de uno de los receptores de la supuesta subvención. Para el Canadá, la cuestión fundamental es la existencia de una subvención en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC: el Canadá alega que el USDOC presumió, más que estableció, la existencia de una subvención con respecto a las transacciones en condiciones de libre competencia en cuestión, quebrantando así las disposiciones citadas.

7.101 La primera referencia del Canadá al párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC en el contexto de la cuestión de la transferencia surgió en respuesta a una pregunta que planteamos en nuestra primera reunión sustantiva con las partes. Habíamos pedido al Canadá que resumiera su argumentación jurídica con respecto a cada una de las disposiciones que había citado en su solicitud de establecimiento de un grupo especial con respecto a su alegación sobre la transferencia, es decir, el artículo 10, los párrafos 1 y 4 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. En respuesta, el Canadá señaló, *inter alia*, que en virtud de estas disposiciones sólo se puede imponer un derecho compensatorio si la autoridad investigadora demuestra que el productor de la mercancía en cuestión ha recibido una "subvención" en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC. El Canadá señaló además que, en su opinión, como los Estados Unidos presumieron, más que demostraron, la existencia de una

subvención, "actuaron de forma incompatible con" el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC, y "por consiguiente infringieron" las disposiciones citadas.¹⁷¹

7.102 Los Estados Unidos replican, *inter alia*, alegando que el Canadá, al citar el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC, presenta una alegación que no está incluida en el ámbito del mandato del Grupo Especial. Los Estados Unidos alegan que el Canadá, al referirse al párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC en su respuesta al Grupo Especial, "parece aceptar" que su alegación con respecto a las disposiciones antes citadas depende de la constatación de que el "cálculo de la tasa de subvención *ad valorem*" es incompatible con el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos alegan que, como sus actos fueron totalmente compatibles con esta disposición, el Grupo Especial no tiene que examinar la cuestión ya que dicha disposición no había sido citada en la solicitud de establecimiento de un grupo especial en conexión con la cuestión de la transferencia. En particular, los Estados Unidos aducen que si una alegación de quebrantamiento de una disposición depende de la constatación de quebrantamiento de otra disposición, que la parte reclamante posteriormente no cita en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, éste no tiene jurisdicción para resolver sobre tal alegación.

7.103 Observamos aquí que el Canadá no pretende que hubiera citado el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC en su solicitud de establecimiento de un grupo especial en relación con la alegación sobre la transferencia, de modo que no hay desacuerdo entre las partes sobre este punto. Así pues, si la referencia del Canadá a esta disposición en su explicación de su alegación sobre la transferencia constituye una nueva "alegación" de un "quebrantamiento", según pretenden los Estados Unidos, esta alegación claramente parecería quedar fuera de nuestro mandato. Por consiguiente, la cuestión que se nos ha sometido es si esta referencia constituye, o no, una nueva "alegación".

7.104 El encabezamiento del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC establece explícitamente que el concepto y la definición de lo que constituye una "subvención", según los términos de dicho artículo, afectan a todo el Acuerdo.¹⁷² Así pues, está claro que esta definición totalmente básica que establece el Acuerdo influye en todas las demás referencias a "subvención" que haya en el Acuerdo. Entendemos, a partir de su respuesta a nuestra cuestión, que el Canadá alega que los Estados Unidos incumplieron las disposiciones que cita en su alegación sobre la transferencia (el artículo 10, los párrafos 1 y 4 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994) debido a que el USDOC no estableció la existencia de las subvenciones o la subvención a que hacen referencia estas disposiciones, referencia que, por definición, sólo puede ser a "subvenciones" o "subvención" en el sentido del párrafo 1 del artículo 1. Por ejemplo, entendemos que el Canadá alega que el párrafo 1 del artículo 19 exige, *inter alia* una determinación de la existencia de subvención, la cual ha de ser, por definición, una subvención en el sentido del párrafo 1 del artículo 1.

7.105 Por tanto, no consideramos que la referencia del Canadá al párrafo 1 del artículo 1 en su respuesta a nuestra pregunta constituye una nueva "alegación" de un "quebrantamiento" del párrafo 1 del artículo 1. Al contrario, entendemos que el Canadá, mediante esta referencia, ha aclarado su opinión de que todas las referencias a "subvenciones" o "subvención" que se encuentren en las disposiciones que había citado tenían que entenderse en el mismo sentido que en el párrafo 1 del artículo 1 y, en particular, que las disposiciones citadas, al referirse a "subvenciones" o "subvención", exigen la "existencia" de una subvención en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 antes de que pueda aplicarse un derecho compensatorio.

¹⁷¹ Respuesta del Canadá a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión (anexo A-1), párrafos 113-114.

¹⁷² "1.1 A los efectos del presente Acuerdo, se considerará que existe subvención: ..." (sin cursivas en el original)

D. ALEGACIÓN 4: LOS PROGRAMAS DE DERECHOS DE TALA DEL CANADÁ NO SON ESPECÍFICOS PARA DETERMINADAS EMPRESAS

1. Argumentos de las partes

a) Canadá

7.106 El Canadá aduce que el USDOC, aunque hubiera determinado correctamente que los programas de derechos de tala provinciales son una subvención, no determinó correctamente en la Determinación definitiva que los programas son subvenciones *específicas* en el sentido del artículo 2 del Acuerdo SMC. El Canadá afirma que el USDOC constató que los programas provinciales de derechos de tala son específicos de hecho porque son utilizados únicamente por un número limitado de determinadas empresas. El Canadá alega que, para constatar la especificidad, no basta con que los programas fueran utilizados por un número limitado de usuarios. Según el Canadá, en virtud del artículo 2 del Acuerdo SMC, un Miembro sólo puede constatar que la supuesta subvención es específica de hecho si la configuración total de los hechos y las pruebas referentes a estos factores muestran una *deliberada* limitación del acceso a un determinado número limitado de empresas o ramas de producción dedicadas a la manufactura *de productos similares*.¹⁷³

7.107 Primero, el Canadá afirma que los programas provinciales de derechos de tala no son utilizados por un *número limitado de determinadas ramas de producción*. El Canadá sostiene que el USDOC no determinó exactamente quiénes eran los usuarios reales de los programas de derechos de tala y no tuvo en cuenta las pruebas que constaban en el expediente que establecían que los programas de derechos de tala eran utilizados por muchas empresas y ramas de producción.¹⁷⁴ Según el Canadá, aunque algunos productores de la mercancía en cuestión pudieran utilizar los programas de derechos de tala, ellos no eran los únicos usuarios y tampoco se podía considerar que los productores de la mercancía en cuestión fueran una sola rama de producción ya que muchos de ellos producían una multiplicidad de productos, muchos de los cuales no habían sido sometidos a investigación. El Canadá afirma que el USDOC no abordó en su Determinación el significado de los términos "rama de producción" o "grupo de ramas de producción". El USDOC se valió de un razonamiento circular y se limitó a agrupar a los usuarios del programa en una sola rama de producción por el simple motivo de que todos ellos utilizaban el programa. El Canadá afirma que, a los efectos de la especificidad, no se puede identificar a una rama de producción sin hacer referencia a los productos finales producidos. El Canadá alega que el razonamiento circular del USDOC significa borrar de hecho el requisito de especificidad del Acuerdo SMC, ya que todos los programas, por definición, son utilizados sólo por los usuarios de los mismos.

7.108 Segundo, el Canadá considera que, aunque los programas fueran utilizados sólo por un número limitado de empresas, este uso limitado se explica fácilmente por la naturaleza de los recursos forestales y la diversificación de las economías provinciales. Según el Canadá, las características inherentes del bien proporcionado limitan el número de usuarios del programa, no un favoritismo deliberado del gobierno, según establece el artículo 2 del Acuerdo SMC. Además, en opinión del Canadá, para formular una determinación de especificidad *de facto* de conformidad con el párrafo 1 c)

¹⁷³ El Canadá establece un paralelismo con la cláusula relativa a la supeditación *de facto* a los resultados de exportación que contiene el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo SMC para alegar que un Miembro puede constatar una especificidad *de facto* únicamente si la configuración total de los hechos le permite inferir que el gobierno está limitando deliberadamente el acceso al programa. El Canadá se remite al informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Aeronaves civiles*, párrafo 167.

¹⁷⁴ Según el Canadá, determinados estudios que constaban en el expediente demostraban que los programas de derechos de tala eran utilizados al menos por 23 clases distintas y variadas de ramas de producción, que producían más de 200 bienes muy diversos, y que la producción de madera blanda aserrada no era el uso final predominante de la fibra de madera extraída de los bosques canadienses.

del artículo 2 del Acuerdo SMC en el presente caso hubiera sido necesario, como mínimo, examinar los cuatro factores enumerados en esa disposición así como considerar el alcance de la diversificación de las actividades económicas en el Canadá.¹⁷⁵ El Canadá aduce que si estos factores no indican que un Miembro está limitando deliberadamente el acceso a un programa (es decir, si los factores se pueden explicar por otras circunstancias), el programa no es específico.¹⁷⁶ A la vista de la naturaleza de los recursos forestales en cuestión, el Canadá considera que es insostenible que se base una constatación de especificidad únicamente en el factor "número limitado de usuarios", ya que la utilización de los recursos naturales estará siempre limitada de hecho a las empresas y ramas de producción que son capaces de extraer el recurso y procesarlo para convertirlo en un bien. En resumen, el Canadá considera que el criterio jurídico establecido por el artículo 2 del Acuerdo SMC es si un gobierno está limitando el acceso a un programa, de hecho o de derecho, a determinadas empresas frente a otras empresas *candidatas*. Por consiguiente, el Canadá opina que el USDOC ha superpuesto la prueba de la especificidad y el factor del número limitado de usuarios al utilizar toda la economía del Canadá como punto de referencia y constatar que la gran mayoría de las empresas y ramas de producción del Canadá no recibe beneficios de estos programas.¹⁷⁷

7.109 El Canadá sostiene que, por consiguiente, la determinación del USDOC de especificidad de los supuestos programas de subvenciones es incompatible con el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC y, puesto que los Estados Unidos, en virtud del párrafo 2 del artículo 1 del Acuerdo SMC, sólo pueden imponer derechos compensatorios si se constata que las subvenciones son específicas, los derechos compensatorios en cuestión infringen el párrafo 2 del artículo 1, el artículo 10, los párrafos 1 y 4 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

b) Estados Unidos

7.110 Los Estados Unidos consideran que la conclusión del USDOC de que los programas provinciales de derechos de tala son específicos de hecho es conforme con el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC ya que estos programas son utilizados por un grupo limitado de ramas de producción constituido por las ramas de producción de la madera aserrada y la pasta de papel y el papel, mientras que la gran mayoría de las empresas del Canadá no reciben derechos de tala.¹⁷⁸ Los Estados Unidos afirman que no existe fundamento alguno en el texto del Acuerdo SMC para los argumentos del Canadá en el sentido de que se debió haber realizado un análisis de la rama de

¹⁷⁵ El Canadá alega que el USDOC, por ejemplo, no tuvo en cuenta que las actividades relacionadas con la silvicultura en Columbia Británica son el origen de una parte sustancial de la actividad económica, a pesar de la obligación explícita que establece el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC de tener en cuenta la diversificación económica de las economías provinciales.

¹⁷⁶ El Canadá aduce que los antecedentes de la negociación del párrafo 2 del artículo 1 y del artículo 2 del Acuerdo SMC confirman su interpretación de que la especificidad remite a una determinación de que los actos de un gobierno limitan deliberadamente el acceso a la supuesta subvención. Segunda comunicación escrita del Canadá, párrafo 60.

¹⁷⁷ En opinión del Canadá, la utilización de toda la economía de un Miembro como punto de referencia constituye una mala interpretación del artículo 2 ya que ignora el hecho de que el universo de posibles usuarios a que hace referencia el párrafo 1 b) del artículo 2 del Acuerdo SMC puede ser inferior a "todos" y sin embargo no ser todavía específica la subvención. El punto de referencia pertinente ha de ser el universo de *candidatos* a usuarios, ya que el párrafo 1 b) del artículo 2 contempla que se formule una constatación de no especificidad si un programa es limitado mediante criterios objetivos y neutros.

¹⁷⁸ Determinación del USDOC, páginas 51-52 (Canadá-1). El USDOC constató que los programas de derechos de tala son utilizados por un solo grupo limitado de ramas de producción de productos de la madera, formado por los fabricantes de pasta de papel y papel, y los aserraderos y reelaboradores que producen la mercancía en cuestión.

producción basado en el producto y que el USDOC estaba obligado a determinar que la intención del gobierno era limitar los usuarios del programa únicamente a determinadas empresas candidatas.

7.111 Según los Estados Unidos, la definición del USDOC de los grupos de ramas de producción se basa en la práctica común de referirse a las ramas de producción en función del tipo general de productos que producen. Los Estados Unidos aducen que el texto inmediato del artículo 2 del Acuerdo SMC ("específica para determinadas *empresas*") indica que la norma de la especificidad hace referencia no a los *productos*, sino a *empresas y ramas de producción*. Según los Estados Unidos, el USDOC constató que los programas de derechos de tala eran utilizados por un número limitado de ramas de producción de productos de la madera constituido por las ramas de producción de la madera aserrada y la pasta de papel y el papel, que forman un grupo limitado de ramas de producción. Los Estados Unidos aducen que el argumento del Canadá de que el USDOC infravaloró el número de ramas de producción que utilizaban las subvenciones derivadas de los derechos de tala porque utilizó una definición incorrecta del término "rama de producción" debe ser, por consiguiente, rechazado.

7.112 Los Estados Unidos consideran además que el texto del artículo 2 del Acuerdo SMC no exige que la autoridad formule una constatación sobre el propósito de la autoridad otorgante de limitar la subvención únicamente a algunos de los productores candidatos, como pretende el Canadá, ya que el objetivo mismo del párrafo 1 c) del artículo 2 es dejar que los hechos hablen por sí mismos. En opinión de los Estados Unidos, el hecho de que un insumo subvencionado, debido a sus "características inherentes", tenga utilidad económica para un número limitado de receptores potenciales, no exime al suministro de este insumo de las disciplinas que establece el Acuerdo SMC para las subvenciones ni tampoco significa que se necesite un análisis ulterior para ver si la utilización real de ese insumo se limita de hecho a un subconjunto de los usuarios *potenciales o candidatos*.

7.113 Los Estados Unidos no creen que sea necesario examinar los cuatro factores mencionados en el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC para constatar la especificidad *de facto*. Basta con que la subvención sea utilizada por un número limitado de usuarios para que se considere específica en virtud del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos reconocen que dicho párrafo establece que la autoridad investigadora ha de tener en cuenta el grado de diversificación de las actividades económicas dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante. Ello se debe, según los Estados Unidos, a que una subvención puede estar muy difundida en la economía y, sin embargo, parecer específica debido sencillamente a los límites de la economía sometida a la jurisdicción de la autoridad otorgante. Los Estados Unidos aducen que las provincias canadienses tienen unas economías que están muy lejos de poderse calificar como no diversificadas, y que el USDOC reconoció este aspecto de la norma de especificidad en su constatación de que la mayoría de las empresas del Canadá no recibe beneficios en virtud de estos programas.

2. Análisis

7.114 El párrafo 2 del artículo 1 del Acuerdo SMC establece que una subvención no podrá ser objeto de derechos compensatorios más que "cuando sea específica con arreglo a las disposiciones del artículo 2". El artículo 2 establece lo siguiente:

Artículo 2

Especificidad

2.1 Para determinar si una subvención, tal como se define en el párrafo 1 del artículo 1, es específica para una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción (denominados en el presente Acuerdo "determinadas empresas") dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante, se aplicarán los principios siguientes:

- a) Cuando la autoridad otorgante, o la legislación en virtud de la cual actúe la autoridad otorgante, limite explícitamente el acceso a la subvención a determinadas empresas, tal subvención se considerará específica.
- b) Cuando la autoridad otorgante, o la legislación en virtud de la cual actúe la autoridad otorgante, establezca criterios o condiciones objetivos² que rijan el derecho a obtener la subvención y su cuantía, se considerará que no existe especificidad, siempre que el derecho sea automático y que se respeten estrictamente tales criterios o condiciones. Los criterios o condiciones deberán estar claramente estipulados en una ley, reglamento u otro documento oficial de modo que se puedan verificar.
- c) *Si hay razones para creer que la subvención puede en realidad ser específica aun cuando de la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b) resulte una apariencia de no especificidad, podrán considerarse otros factores. Esos factores son los siguientes: la utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas, la utilización predominante por determinadas empresas, la concesión de cantidades desproporcionadamente elevadas de subvenciones a determinadas empresas, y la forma en que la autoridad otorgante haya ejercido facultades discrecionales en la decisión de conceder una subvención.³ Al aplicar este apartado, se tendrá en cuenta el grado de diversificación de las actividades económicas dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante, así como el período durante el que se haya aplicado el programa de subvenciones.*

2.2 Se considerarán específicas las subvenciones que se limiten a determinadas empresas situadas en una región geográfica designada de la jurisdicción de la autoridad otorgante. Queda entendido que no se considerará subvención específica a los efectos del presente Acuerdo el establecimiento o la modificación de tipos impositivos de aplicación general por todos los niveles de gobierno facultados para hacerlo.

2.3 Toda subvención comprendida en las disposiciones del artículo 3 se considerará específica.

2.4 Las determinaciones de especificidad que se formulen de conformidad con las disposiciones del presente artículo deberán estar claramente fundamentadas en pruebas positivas.

² La expresión "criterios o condiciones objetivos" aquí utilizada significa criterios o condiciones que sean imparciales, que no favorezcan a determinadas empresas con respecto a otras y que sean de carácter económico y de aplicación horizontal; cabe citar como ejemplos el número de empleados y el tamaño de la empresa.

³ A este respecto, se tendrá en cuenta, en particular, la información sobre la frecuencia con que se denieguen o aprueben solicitudes de subvención y los motivos en los que se funden esas decisiones.

7.115 En resumen, entendemos que el Canadá alega que, para que una subvención sea específica de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC, la autoridad otorgante tiene que haber *limitado deliberadamente* el acceso a la subvención a un grupo de *empresas que producen productos similares*. En particular, el Canadá alega que no se debe considerar que una subvención que consista en el suministro de un bien que sólo puede utilizar como insumo una rama de producción

particular es específica a no ser que la autoridad otorgante haya limitado deliberadamente su utilización a un subgrupo determinado de empresas de esa rama de producción. En el marco de los hechos concretos del caso, el Canadá alega además que la constatación del USDOC de que sólo había un número limitado de usuarios de los programas de derechos de tala es errónea. Además, el Canadá considera que el USDOC debió haber analizado los productos finales de las ramas de producción que pretendía que eran usuarias del programa para determinar si constituían un grupo de ramas de producción que producían productos similares.

7.116 Examinamos en primer lugar el argumento del Canadá de que una subvención sólo es específica cuando la autoridad limita deliberadamente el acceso a la misma a determinadas empresas dentro del grupo de las que reúnen las condiciones o son naturalmente aptas para utilizar la subvención. En nuestra opinión, el artículo 2 del Acuerdo SMC se preocupa por la distorsión que genera una subvención que, de hecho o de derecho, no permite un acceso amplio a la misma.¹⁷⁹ Aunque es muy posible que una actuación deliberada de un gobierno para limitar el acceso a una subvención que sea, en principio, de amplia disponibilidad, mediante el ejercicio de su capacidad discrecional, sirva de fundamento para una constatación de especificidad *de facto*, no vemos en el texto del artículo 2 del Acuerdo SMC, ni en el de su párrafo 1 c) en particular, ningún fundamento para el argumento del Canadá de que si las características inherentes del bien suministrado limitan el posible uso de la subvención a una determinada rama de producción, esta subvención no será específica a no ser que el acceso a la misma esté limitado a un subconjunto de esta rama de producción, es decir, a determinadas empresas dentro de los usuarios potenciales de la subvención que se dedican a la manufactura de productos similares. El artículo 2 habla de la utilización por un número limitado de determinadas empresas o la utilización predominante por determinadas empresas, no de la utilización por un número limitado de determinadas empresas *que reúnan las condiciones*. Tratándose de un *bien* que es suministrado por el gobierno -y no de dinero, que es fungible- y que sólo tiene utilidad para determinadas empresas (debido a sus características inherentes), es tanto más probable que si se confiere una subvención mediante el suministro de ese bien, esa subvención se otorgue específicamente sólo a determinadas empresas. No consideramos que esto implique que cualquier suministro de un bien bajo la forma de un recurso natural haga automáticamente que la supuesta subvención sea específica, porque precisamente, en algunos casos, los bienes suministrados (por ejemplo, petróleo, gas, agua, etc.) pueden ser utilizados por un número indefinido de ramas de producción. Esta no es la situación que tenemos ante nosotros. Como el Canadá reconoce, las características inherentes del bien suministrado, madera en pie, limitan su posible uso únicamente a "determinadas empresas".

7.117 Pasamos ahora a examinar el argumento del Canadá de que el USDOC no determinó adecuadamente que los programas de derechos de tala son utilizados únicamente por un número limitado de ramas de producción. Tomando como base los hechos que concurren en el presente caso, el Canadá alega que la especificidad debió haber sido analizada en función de los productos finales vendidos por la rama de producción o las ramas de producción que utilizan el programa. El Canadá aduce que las empresas que son titulares de derechos de aprovechamiento manufacturan más de 200 productos distintos, y que juntas constituyen unas 23 ramas de producción diferentes.¹⁸⁰ Según el Canadá, difícilmente se puede calificar esto de "número limitado de ramas de producción".

¹⁷⁹ Observamos que no se puede considerar que la disponibilidad de una subvención que está limitada por las características inherentes del bien esté limitada por criterios "objetivos" en el sentido de la nota 2 al párrafo 1 b) del artículo 2 del Acuerdo SMC, es decir, "criterios o condiciones que sean imparciales, que no favorezcan a determinadas empresas con respecto a otras y que sean de carácter económico y de aplicación horizontal; cabe citar como ejemplos el número de empleados y el tamaño de la empresa".

¹⁸⁰ En Canadá - Prueba documental 73 se ofrece un esquema de estas 23 ramas de producción supuestamente diferenciadas y de los 201 productos que estas ramas de producción fabrican. Observamos que el Canadá considera que ramas de producción como la de "artículos de madera para cocinas y cuartos de baño" y la de "puertas y ventanas de madera", por no mencionar más que dos, son ramas de producción diferentes.

7.118 Observamos que el USDOC determinó que:

"Los beneficios derivados de estos [programas de] derechos de tala provinciales se limitan a las empresas y personas individuales que están específicamente autorizados a cortar madera en tierras de la Corona. Estas empresas son fábricas de pasta de papel y papel y los aserraderos y reelaboradores que producen la mercancía en cuestión. Este grupo limitado de ramas de producción de productos de la madera es específica de conformidad con el artículo 771(5A)(D)(iii)(I) de la Ley."¹⁸¹

7.119 Recordamos que, de conformidad con el artículo 2 del Acuerdo SMC, una subvención es específica si lo es para una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción (denominados en el Acuerdo SMC "determinadas empresas"). El Acuerdo SMC no define la "rama de producción" ni establece ninguna norma más con respecto a las empresas que puede considerarse que forman una rama de producción a los efectos del artículo 2 del Acuerdo SMC o si un grupo de ramas de producción tiene que producir determinados productos similares para que pueda ser considerado un "grupo".

7.120 El *New Shorter Oxford Dictionary* define el término "industry" ("rama de producción") como "a particular form or branch of productive labour; a trade, a manufacture" ("una forma o rama particular de actividad productiva; una actividad comercial, una manufactura").¹⁸² Las dos partes parecen estar de acuerdo en que la práctica común es referirse a las ramas de producción en función del tipo de productos que producen.¹⁸³ Por consiguiente, parece que los términos "rama de producción" no se utilizan en el artículo 2 del Acuerdo SMC para referirse a empresas que producen bienes o productos finales determinados. En efecto, incluso el Canadá está de acuerdo en que una sola rama de producción puede fabricar una amplia gama de productos finales y sin embargo seguir siendo una "rama de producción" en el sentido del artículo 2 del Acuerdo SMC.¹⁸⁴ Observamos a este respecto que el Canadá considera que "puede ser totalmente adecuado constatar que los productores de una amplia variedad de productos del acero (o de productos del automóvil o de productos textiles, etc.) constituyen un grupo de 'ramas de producción del acero' (o 'ramas de producción del automóvil', 'ramas de producción textiles', etc.) debido a la semejanza y proximidad de sus productos finales".¹⁸⁵ El Canadá tampoco discute que se pueda constatar que una subvención limitada a una sola

¹⁸¹ Determinación del USDOC, página 52 (Canadá-1). Según el USDOC, "tanto si clasificamos a los usuarios de estos programas de derechos de tala como aserraderos y fábricas de pasta de papel, o como el grupo de elaboración primaria de la madera en bruto, o como la rama de producción de productos de la madera, o como las ramas de producción de productos forestales, o como la rama de producción usuaria de la fibra de madera, o como las 'ramas de producción' sugeridas por los demandados, o como cualquier combinación de los grupos anteriores, las subvenciones otorgadas por estos programas de derechos de tala no son de 'amplia disponibilidad y utilización generalizada'. La gran mayoría de las empresas y ramas de producción del Canadá no recibe beneficios de estos programas". Determinación del USDOC, página 52 (Canadá-1).

¹⁸² Canadá-66, página 1356. Observamos que se trata de una definición utilizada por ambas partes.

¹⁸³ Véase Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 150; respuesta del Canadá a las preguntas formuladas en la primera reunión (anexo A-1), párrafo 153.

¹⁸⁴ Respuesta del Canadá a las preguntas formuladas en la primera reunión (anexo A-1), párrafo 149. En cambio, constatamos que el hecho de que se defina la rama de producción nacional en el artículo 16 del Acuerdo SMC mediante una referencia a un "producto similar" particular no constituye un contexto útil para la interpretación de los términos "rama de producción" en general, habida cuenta del propósito diferente y específico que esta definición de la rama de producción nacional tiene en el Acuerdo SMC. Observamos de nuevo que en el Acuerdo SMC no hay ninguna definición de los términos "rama de producción" en general.

¹⁸⁵ Respuesta del Canadá a las preguntas formuladas en la primera reunión (anexo A-1), párrafo 150.

rama de producción amplia (como la del "acero", "automóviles", "textiles", "telecomunicaciones", y otras semejantes) es específica aunque los productores fabriquen una gran variedad de productos.¹⁸⁶

7.121 En su Determinación, el USDOC consideró que sólo un grupo de ramas de producción de productos de la madera, constituido por las fábricas de pasta de papel y papel y los aserraderos y reelaboradores que producen la mercancía en cuestión utiliza los programas de derechos de tala. No parece que el USDOC etiquetara sencillamente como grupo de ramas de producción un agregado de productores basándose para ello exclusivamente en que utilizan un programa particular. En nuestra opinión, la verdad es la contraria. Como ha reconocido el Canadá, el programa de derechos de tala claramente sólo puede beneficiar a determinadas empresas de las ramas de producción de productos de la madera que pueden extraer y/o procesar el bien suministrado, es decir, madera en pie. En resumen, el texto del artículo 2 del Acuerdo SMC no exige un análisis detallado de los productos finales producidos por las empresas implicadas, ni tampoco establece el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC que sólo debe beneficiarse de la subvención un número limitado de *productos*. En nuestra opinión, es razonable que el USDOC llegara a la conclusión de que la utilización de la supuesta subvención estaba limitada a una rama de producción o a un grupo de ramas de producción. Consideramos que las "ramas de producción de productos de la madera" constituyen, como mucho, únicamente un grupo limitado de ramas de producción -la rama de producción de la pasta de papel, la rama de producción del papel, la rama de producción de la madera aserrada y la rama de producción de la reelaboración de madera aserrada- sea cual sea la definición del término "limitado".¹⁸⁷ No consideramos determinante a este respecto el hecho de que estas ramas de producción pudieran producir muchos productos finales diferentes. Como antes hemos examinado, la especificidad a que hace referencia el artículo 2 del Acuerdo SMC ha de determinarse a escala de empresa o rama de producción, no a escala de productos.¹⁸⁸

7.122 El Canadá aduce que, aparte de los identificados por el USDOC, había otros usuarios de los programas. Entendemos que el Canadá alega que no sólo utilizan los programas de derechos de tala "las fábricas de pasta de papel y papel y los aserraderos y reelaboradores que producen la mercancía en cuestión", sino que también los utilizan las fábricas de pasta de papel y papel y los aserraderos y reelaboradores que *no* producen la mercancía en cuestión. En nuestra opinión, se puede constatar razonablemente que todos estos productores forman parte de las mismas ramas de producción, las cuales producen tanto la mercancía en cuestión como otras mercancías. Es evidente que para aplicar derechos compensatorios contra una subvención específica es necesario que ésta beneficie a los productores de la mercancía en cuestión, pero eso no quiere decir que las subvenciones deban ser

¹⁸⁶ *Ibid.*, párrafo 149.

¹⁸⁷ El *New Shorter Oxford Dictionary* define "limited" ("limitado") como "*confined within definite limits; restricted in scope, extent, amount, etc.; (of an amount) small*" ("confinado a unos límites definidos; de alcance, ámbito, cuantía, etc. limitados; (de un monto) pequeño"). *New Shorter Oxford Dictionary*, ed. Lesley Brown, Clarendon Press Oxford, 1993, página 1592.

¹⁸⁸ Por consiguiente, no consideramos determinante tampoco el hecho de que pueda establecerse una distinción entre 23 ramas de producción en función de los productos específicos que producen, como sugiere el Canadá. Con independencia de la cuestión de si puede todavía considerarse que 23 ramas de producción son un número limitado en términos absolutos o relativos, opinamos que, a los efectos del artículo 2 del Acuerdo SMC, era totalmente legítimo que el USDOC agrupara ramas de producción supuestamente diferentes como las de "artículos de madera para cocinas y cuartos de baño" y la de "puertas y ventanas de madera" y otras ramas de producción similares para constituir un grupo de ramas de producción de productos de la madera. En el mismo sentido, nos parece que tanto si es necesario que el "grupo" produzca productos similares, o no, para ser considerado un "grupo" en el sentido del artículo 2 del Acuerdo SMC, cuestión sobre la que no necesitamos decidir, y no lo haremos, las ramas de producción que producen productos de la madera están, en nuestra opinión, produciendo de forma evidente unos productos suficientemente similares para ser consideradas un "grupo" de ramas de producción a los efectos del artículo 2 del Acuerdo SMC.

específicas únicamente para estos productores, y el artículo 2 del Acuerdo SMC no exige que la subvención se destine específicamente a subvencionar únicamente a la mercancía en cuestión que producen productores de esta mercancía en cuestión y al mismo tiempo de mercancías que no están en cuestión.

7.123 El Canadá aduce también que la autoridad está obligada a examinar los cuatro factores mencionados en el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC para poder determinar la especificidad *de facto*. Observamos a este respecto que el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC establece que si hay motivos para creer que la subvención puede ser específica de hecho, *podrán* considerarse otros factores. El uso del verbo "podrán" en lugar de "tendrán que", en nuestra opinión, indica que si hay motivos para creer que la subvención puede ser específica de hecho, la autoridad *podría* optar por examinar cualquiera de los cuatro factores o indicadores de la especificidad. Observamos la diferencia de redacción del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC y, por ejemplo, la del párrafo 4 del artículo 15 del mismo Acuerdo, referente al daño, que establece que "El examen de la repercusión de las importaciones subvencionadas sobre la rama de producción nacional de que se trate *incluirá* una evaluación de todos los factores e índices económicos pertinentes que influyen en el estado de esa rama de producción, *incluidos* ...", y a continuación se enumeran los factores que han de incluirse en la evaluación. El párrafo 4 del artículo 15 del Acuerdo SMC tiene un texto casi idéntico al del párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, que según la opinión establecida, establece la obligación que incumbe a la autoridad investigadora de examinar y evaluar como mínimo todos los factores enumerados en la disposición.¹⁸⁹ En nuestra opinión, si los redactores hubieran querido imponer el requisito formal de examinar y evaluar los cuatro factores mencionados en el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC en todos los casos, lo habrían establecido así explícitamente lo mismo que hicieron en otras partes del Acuerdo SMC.¹⁹⁰ No lo hicieron. Por consiguiente, concluimos que el USDOC no tenía ninguna obligación de examinar si se concedían cantidades desproporcionadamente elevadas de subvenciones a determinadas empresas o la forma en que la autoridad otorgante había ejercido facultades discrecionales en la decisión de conceder una subvención, los dos factores mencionados en el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC que el USDOC no examinó expresamente.

7.124 Por último, observamos que el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC establece que "Al aplicar este apartado, *se tendrá en cuenta* el grado de diversificación de las actividades económicas dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante, así como el período durante el que se haya aplicado el programa de subvenciones." Aunque está claro que el USDOC no examinó explícitamente, y en cuanto tal, el grado de diversificación económica en su Determinación definitiva, consideramos que al observar que "la gran mayoría de las empresas y ramas de producción del Canadá no recibe beneficios de estos programas"¹⁹¹, el USDOC mostró que había *tenido en cuenta* el grado de diversificación económica del Canadá y sus provincias, es decir, el hecho conocido públicamente de que la economía del Canadá, y las economías provinciales del Canadá en particular, son economías diversificadas. Entendemos que la rama de producción de productos de la madera es una rama de producción importante para el Canadá, pero está claro que la economía canadiense es

¹⁸⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Tailandia - Vigas doble T*, párrafo 128. Informe del Grupo Especial, *CE - Accesorios de tubería*, párrafo 7.304. Informe del Grupo Especial, *Egipto - Barras de refuerzo de acero*, párrafo 7.36. Informe del Grupo Especial, *CE - Ropa de cama*, párrafo 6.159. Informe del Grupo Especial, *México - Jarabe de maíz*, párrafo 7.128.

¹⁹⁰ Observamos que aparentemente, tomando como base los hechos que tuvo ante sí el USDOC, era razonable concluir que algunos de estos factores, como la concesión de cantidades desproporcionadamente elevadas de subvenciones a determinadas empresas o la forma en que la autoridad otorgante había ejercido facultades discrecionales en la decisión de conceder una subvención, no tenían trascendencia en la situación del caso, y por eso no tenían que ser examinados.

¹⁹¹ Determinación definitiva del USDOC, página 52 (Canadá-1).

algo más que los productos de la madera únicamente. En vista del hecho de que, en nuestra opinión, todo lo que exige la última oración del párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC es que "se tendrá en cuenta" el grado de diversificación económica, constatamos que el USDOC cumplió esta obligación en su Determinación definitiva.

7.125 Por consiguiente, constatamos que la Determinación del USDOC de que los programas de derechos de tala que son utilizados únicamente por un grupo limitado de ramas de producción de productos de la madera son específicos de hecho, no es incompatible con el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC y rechaza todas las alegaciones del Canadá a este respecto.

E. ALEGACIÓN 5: INCOMPATIBILIDAD DEL CÁLCULO DE LA CUANTÍA DE LA SUBVENCIÓN

1. Alegaciones y argumentos de las partes

a) Supuesta conversión incorrecta del sistema de medición del volumen de las trozas de los Estados Unidos al del Canadá

i) *Canadá*

7.126 El Canadá alega que el USDOC exageró la cuantía de la subvención (el numerador de la ecuación utilizada para establecer la tasa de subvención), y por consiguiente la tasa de subvención y los derechos compensatorios aplicados, al utilizar de forma inadmisiblemente un factor de conversión "manifiestamente incorrecto" para comparar las cuotas de los derechos de tala estadounidenses que utilizó como puntos de referencia y las cuotas de los derechos de tala provinciales en el Canadá. En particular, el Canadá alega que, al utilizar un factor inexacto de conversión de las medidas estadounidenses de las trozas a metros cúbicos, se exageró la cuantía de la supuesta subvención a la madera aserrada. El Canadá aduce que, como consecuencia, los derechos compensatorios impuestos son superiores a la supuesta subvención otorgada a la madera blanda aserrada, infringiéndose así el párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. Partiendo de estas supuestas infracciones del párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC y del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994, el Canadá alega también infracciones del artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.¹⁹²

7.127 El volumen y el precio de los derechos de tala se registran en los Estados Unidos en miles de pies tableros (*board feet*), mientras que en el Canadá se registran en metros cúbicos. Los Estados Unidos utilizaron precios de los derechos de tala estadounidenses como punto de referencia para comparar las cuotas de los derechos de tala canadienses y determinar así la existencia y cuantía de las supuestas subvenciones, y por eso el USDOC tenía que aplicar un factor de conversión de los precios estadounidenses para adaptarlos a metros cúbicos.

7.128 Según el Canadá, el USDOC incurrió en error al aplicar a todas las provincias un solo factor de conversión medio nacional.¹⁹³ El Canadá alega que no se puede aplicar un solo factor de conversión medio porque las escalas de las trozas varían mucho en función de su diámetro, calibre y longitud. Según el Canadá, además, el factor de conversión utilizado por el USDOC es anticuado, no refleja la madera que se extrae actualmente en ninguna de las jurisdicciones o no tiene en cuenta las diferencias de las escalas o de las prácticas de utilización, y no es verificable empíricamente.

¹⁹² Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 183 *et seq.*

¹⁹³ El Canadá reconoce que el USDOC utilizó también un segundo factor, utilizado en la parte occidental de Washington, para convertir las cuotas de los derechos de tala en la costa de Columbia Británica.

7.129 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial con respecto al fundamento del Canadá para su afirmación de que los datos utilizados por el USDOC eran "manifiestamente incorrectos", el Canadá señala la existencia en el expediente de un documento, el "Minnesota Public Stumpage and Price Review", en el que, en su opinión, se utilizaba un factor de conversión mucho mayor que el utilizado por el USDOC para convertir en precios por volumen los precios en miles de pies tablares.¹⁹⁴ Según el Canadá, el USDOC utilizó los precios del "Minnesota Review", pero ignoró su factor de conversión, utilizando en su lugar el que considera el Canadá "manifiestamente incorrecto".

ii) *Estados Unidos*

7.130 Los Estados Unidos alegan, en primer lugar, que las disposiciones citadas no establecen obligaciones sustantivas con respecto al cálculo de la subvención. Además, respondiendo de forma más específica a esta alegación, los Estados Unidos alegan que la cuestión planteada es una cuestión puramente de hecho y que el USDOC consideró las pruebas que figuraban en el expediente con respecto a los factores de conversión para elegir los utilizados en su investigación, y ofreció una explicación razonada de esta selección en su Determinación definitiva. En opinión de los Estados Unidos, esto bastaba para cumplir las obligaciones dimanantes del Acuerdo.¹⁹⁵ A este respecto, los Estados Unidos recuerdan, citando el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Cordero*¹⁹⁶, la norma de examen que establece el artículo 11 del ESD y que, en opinión de los Estados Unidos, deben aplicar los grupos especiales al considerar cuestiones de hecho en diferencias en materia de derechos compensatorios. Esta norma de examen es que los grupos especiales deben limitar sus consideraciones, con respecto a las cuestiones de hecho, a si las autoridades competentes consideraron todos los factores pertinentes y ofrecieron una explicación razonada y adecuada de la manera en que los hechos corroboraban su determinación. En otras palabras, los grupos especiales no deben realizar un examen *de novo* de los hechos.

7.131 Los Estados Unidos describen las pruebas que constan en el expediente que tuvo ante sí el USDOC con respecto a los factores de conversión. En particular, las partes presentaron una gama de propuestas de factores, que oscilaba entre 3,48 y 8,51 m³ por millar de pies tablares, que se habían elaborado expresamente a los efectos de la investigación. Según los Estados Unidos, el USDOC, en vista de las propuestas divergentes recibidas de las partes, decidió basarse exclusivamente en información publicada que se hubiera compilado en el curso de las actividades corrientes de los organismos públicos, pues éste era el camino más seguro para evitar la utilización de un factor de conversión sesgado. En el expediente constaban dos de estas fuentes, y los Estados Unidos alegan que la más antigua era la más fiable porque contenía una explicación detallada de la forma en que se habían obtenido las cifras, mientras que la más reciente no incluía una explicación semejante. Así pues, según los Estados Unidos, el USDOC había sopesado las pruebas y había hecho una selección bien razonada, que explicaba plenamente en la Determinación definitiva, y es irrelevante que el Grupo Especial o el Canadá hubieran llegado a una conclusión diferente basándose en las mismas pruebas.¹⁹⁷

7.132 En respuesta específica a los argumentos del Canadá con respecto al "Minnesota Review", los Estados Unidos alegan que los factores de conversión mencionados por el Canadá sólo eran necesarios para convertir los precios del cuadro 1 de esta publicación, presentados en dólares por millar de pies tablares, para adaptarlos a los del cuadro 2, presentados en dólares por "cuerda"

¹⁹⁴ Respuesta del Canadá a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva (anexo A-1), párrafos 131-132.

¹⁹⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 117 *et seq.*

¹⁹⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cordero*, párrafo 103.

¹⁹⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 124.

("cord") (medida de volumen de la madera, no convertible directamente al metro cúbico).¹⁹⁸ Los Estados Unidos alegan que el Canadá no estableció que los factores de conversión utilizados por el USDOC fueran falsos y afirman que la existencia de fuentes alternativas no significa que la selección hecha por el USDOC fuera manifiestamente incorrecta. Los Estados Unidos alegan que, si el Grupo Especial llegara a tal conclusión, ello equivaldría a un examen inadmisiblemente *de novo*.¹⁹⁹

b) Supuestamente no se tuvieron en cuenta los múltiples usos de las trozas de madera blanda producidas con madera en bruto de la Corona

i) *Canadá*

7.133 Esta alegación del Canadá se refiere principalmente a la supuesta exageración del numerador (cuantía de la subvención) en el cálculo de la tasa de subvención. El Canadá alega que al no haber limitado la cuantía del numerador únicamente a la cuantía de la supuesta subvención que se podía decir que había beneficiado a las trozas utilizadas para producir madera blanda aserrada, el USDOC sobrevaloró el numerador y, de este modo, la tasa de subvención. El Canadá observa que la madera en pie, la supuesta contribución financiera en el presente caso, es proporcionada a los productores de múltiples productos de etapas posteriores del proceso de producción, de los que sólo uno es la mercancía en cuestión. Según el Canadá, el USDOC calculó la cuantía del beneficio en el punto en el que las trozas son aserradas para convertirlas en madera aserrada, cuando todavía no había prorrateado el volumen de las trozas entre las utilizadas para producir la mercancía en cuestión y para producir otras mercancías, y a continuación asignó esa cuantía (el beneficio total) al valor de las ventas de madera blanda aserrada. El Canadá alega que de este modo se exageró de forma inadmisiblemente la tasa de subvención, y por consiguiente el tipo del derecho compensatorio, ya que las supuestas subvenciones con respecto a los insumos utilizados para producir postes, estacas, pontones y una diversidad de productos distintos de los productos en cuestión fueron tratadas como subvenciones a la mercancía en cuestión.

7.134 En otras palabras, el Canadá afirma que el USDOC incluyó en el numerador la supuesta subvención a la totalidad de las trozas, para atribuir a continuación toda la subvención a una parte únicamente de los productos producidos a partir de esas trozas, desaparejando así el numerador y el denominador de forma tal que se exageró artificialmente la tasa de subvención. En opinión del Canadá, esta supuesta sobrevaloración infringe el artículo 10, el párrafo 4 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. El Canadá aclaró en sus argumentos que considera que el párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC es la disposición que establece las obligaciones sustantivas con respecto al cálculo de la tasa de subvención.²⁰⁰

ii) *Estados Unidos*

7.135 Los Estados Unidos alegan una vez más, en primer lugar y contra lo que el Canadá pretende, que el párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC no establece ninguna obligación de utilizar una metodología específica para calcular la "subvención que se haya concluido existe". Además, según los Estados Unidos, la metodología propuesta por el Canadá hubiera infravalorado de hecho la cuantía de la subvención, en especial cuando se combina con la metodología propuesta por el Canadá para el denominador. Los Estados Unidos aducen que cuando un aserradero recibe una subvención de cierta

¹⁹⁸ Respuesta de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión (anexo A-2), párrafos 39-40.

¹⁹⁹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 66-67.

²⁰⁰ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 189-194.

cuantía gracias a que paga un precio demasiado bajo por la madera en bruto que utiliza como insumo, esa subvención beneficia a todos los productos que el aserradero produce a partir de la madera en bruto, no sólo a la mercancía en cuestión. Por consiguiente, según los Estados Unidos, el USDOC tomó la cuantía total de la subvención recibida por los aserraderos gracias a la madera en bruto supuestamente subvencionada y la asignó a todos los productos (los productos en cuestión y los demás) obtenidos de la elaboración de la madera en bruto. Así pues, según los Estados Unidos, el numerador y el denominador fueron calculados sobre la misma base. Los Estados Unidos afirman que la alegación del Canadá equivale a argumentar que estaban obligados a asignar las subvenciones en función del volumen, y no del valor. Los Estados Unidos argumentan que, como no se puede encontrar tal obligación en ninguna de las disposiciones citadas por el Canadá, el Canadá no ha establecido una presunción *prima facie* de infracción en lo que respecta a la forma en que el USDOC calculó el numerador.²⁰¹

c) Supuesta infraestimación del valor de las ventas de la "última fábrica"

i) *Canadá*

7.136 El Canadá alega que el denominador utilizado por el USDOC como valor de las ventas de la mercancía en cuestión por las "últimas fábricas" está infraestimado, dando lugar a una exageración inadmisibles de la tasa de subvención, infringiéndose así una vez más el artículo 10, el párrafo 4 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. El Canadá observa que en todos los asuntos anteriores planteados por los Estados Unidos con respecto a la madera blanda aserrada, el USDOC calculó la tasa de subvención y evaluó los derechos compensatorios sobre la base del "primer aserradero", y no de la "última fábrica".

7.137 Los Estados Unidos impusieron el derecho compensatorio sobre el valor de los productos de madera aserrada blanda en cuestión de la "última fábrica", lo que incluía el valor de la madera aserrada vendida a los usuarios finales por los "primeros aserraderos" (es decir, los que procesan las trozas para convertirlas en madera aserrada), a lo que se añade el valor añadido por los reelaboradores de la madera aserrada (los que compran productos de madera aserrada para su elaboración ulterior con el fin de obtener otros productos de madera aserrada). La alegación del Canadá se refiere al cálculo por el USDOC de la cuantía del valor añadido por los reelaboradores. El Canadá alega sobre este punto que el USDOC basó su estimación del valor añadido en estadísticas atrasadas e incompletas, facilitadas por Estadísticas del Canadá a petición del USDOC (que se encuentran en la Prueba documental 36 presentada por el Gobierno del Canadá en la investigación en materia de derechos compensatorios), a pesar de que en el expediente constaba una información que, en opinión del Canadá, estaba verificada y era completa y actual, que el Canadá había obtenido de otra fuente (un estudio realizado por el Centro Forestal del Pacífico, o "PFC"). El Canadá afirma que la información del PFC era la más exacta que constaba en el expediente con respecto a la cuestión de hecho en litigio, y que los Estados Unidos, al ignorar esta información y basarse en cambio en los datos mucho menos fiables facilitados por Estadísticas del Canadá, habían exagerado la tasa de subvención, quebrantando las disposiciones citadas.²⁰²

ii) *Estados Unidos*

7.138 Los Estados Unidos alegan que el Canadá está sencillamente en desacuerdo con la selección hecha por el USDOC de los datos que constan en el expediente como base para estimar el valor añadido por los reelaboradores de la madera aserrada. En opinión de los Estados Unidos, el USDOC consideró de forma correcta y profunda todas las pruebas pertinentes que constaban en el expediente e

²⁰¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 103-106.

²⁰² Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 195-203.

hizo una selección razonable de los datos que utilizaría, ofreciendo posteriormente en su Determinación definitiva una explicación razonada de la selección.

7.139 En lo que respecta a la evaluación hecha por el USDOC de las pruebas que tenía ante sí, los Estados Unidos alegan que, en contradicción con la descripción del Canadá, el USDOC había constatado, en la etapa de verificación, varios errores y defectos en el estudio del PFC, lo que le llevó a concluir que los datos que contenía la Prueba documental 36 del Gobierno del Canadá eran más exactos. En particular, el USDOC había comprobado en la verificación que los datos del PFC incluían productos fuera del ámbito de la investigación, y que atribuían un valor a la operación de secado de la madera con estufas (que es un servicio, no un bien). En cambio, el proceso de obtención de los datos que figuraban en la Prueba documental 36 del Gobierno del Canadá era clara, en opinión de los Estados Unidos, y las cifras se podían utilizar para obtener un coeficiente de las expediciones de productos reelaborados realizadas por reelaboradores independientes de las dos provincias consideradas en la Prueba documental 36 del Gobierno del Canadá, coeficiente que se aplicó luego a los valores totales de las expediciones de madera aserrada del Canadá para estimar el valor de los productos reelaborados.²⁰³

2. Análisis

7.140 Habida cuenta de nuestras constataciones con respecto al artículo 10, el artículo 14 y su apartado d) y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como con respecto al párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 en relación con la determinación del USDOC sobre la subvención, no consideramos necesario examinar las alegaciones del Canadá con respecto al cálculo que antes se han descrito. Es decir, una vez que hemos concluido que la determinación del USDOC con respecto a la subvención es incompatible con los artículos citados, y haciendo uso de la capacidad discrecional implícita en el principio de economía procesal, no consideramos necesario examinar si determinadas cuestiones metodológicas dan origen a nuevas incompatibilidades de esa determinación.

F. ALEGACIÓN 6: LA INVESTIGACIÓN NO SE REALIZÓ DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 12 DEL ACUERDO SMC

1. Argumentos de las partes

a) Canadá

7.141 El Canadá alega que el USDOC impuso derechos compensatorios sobre la base de una investigación que infringía las disposiciones de los párrafos 1, 3 y 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC. En particular, el Canadá alega que los Estados Unidos no cumplieron las obligaciones dimanantes del artículo 12 del Acuerdo SMC en lo que respecta a los aspectos de la investigación referentes al cambio entre la determinación preliminar y la determinación definitiva del Estado de referencia elegido y la utilización de información basada en una carta del Maine Forest Products Council ("MFPC").

7.142 Primero, el Canadá alega que el USDOC cambió el Estado utilizado como base de comparación para Alberta y Saskatchewan entre la determinación preliminar y la determinación definitiva sin haber dado aviso previo a las partes interesadas, infringiendo las disposiciones del párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC.²⁰⁴ El Canadá alega que la selección del Estado que se utilizará para comparar los precios de los derechos de tala en determinadas provincias canadienses es

²⁰³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 107-113.

²⁰⁴ El Estado elegido como punto de referencia en el momento de la determinación preliminar era Montana, mientras que para la determinación definitiva se utilizó como Estado de referencia Minnesota.

claramente un hecho esencial que servirá de base para la determinación y del que debió haberse informado a las partes interesadas con tiempo suficiente para que éstas pudieran defender sus intereses y en cualquier caso antes de la determinación definitiva, según establece el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC. Además, el Canadá alega que no se dio a las partes interesadas la oportunidad de presentar pruebas o preparar argumentos sobre la conveniencia de la selección de Minnesota como nuevo Estado de referencia, y por consiguiente el USDOC actuó de forma incompatible con los párrafos 1 y 3 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

7.143 Segundo, el Canadá alega que el USDOC no dio a las partes interesadas la oportunidad de presentar pruebas y argumentos con respecto a una carta del MFPC que tenía trascendencia para el cálculo del precio de referencia estadounidense aplicado a Quebec.²⁰⁵ El Canadá afirma que esta carta no fue incorporada al expediente más que dos meses después de haber sido recibida por el USDOC, y sólo después de que Quebec hubiera pedido la inclusión de esta información en el expediente. El Canadá sostiene que, debido al retraso en la inclusión de esta carta en el expediente y debido a los plazos fijados por el USDOC para comentar la información del MFPC, el USDOC privó a la provincia de Quebec de cualquier oportunidad significativa de replicar a la nueva información fáctica que contenían los dos informes presentados por los reclamantes en relación con esta carta, infringiendo así el párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo SMC. El Canadá aduce que la nueva información aportada por los reclamantes sobre la base de la carta del MFPC fue utilizada por el USDOC a pesar del hecho de que se hubiera negado a las partes canadienses interesadas la oportunidad de presentar observaciones sobre estas nuevas pruebas. El Canadá alega que el USDOC negó de este modo a las partes interesadas la oportunidad de examinar a su debido tiempo la información pertinente, según establece el párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo SMC, y de preparar argumentos sobre la base de la información pertinente. El Canadá sostiene que el USDOC, por consiguiente, no realizó la investigación de manera compatible con el párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo SMC.

b) Estados Unidos

7.144 Los Estados Unidos aducen que la investigación se realizó en total conformidad con el artículo 12 del Acuerdo SMC ya que se dio aviso a todas las partes de la información requerida para la investigación, y todas ellas tuvieron amplia oportunidad de presentar toda la información pertinente, tuvieron acceso a toda la información presentada durante la investigación y fueron informadas de los hechos esenciales considerados.

7.145 Primero, en lo que respecta al cambio del Estado de referencia, los Estados Unidos alegan que la selección del punto de referencia para los programas de derechos de tala de Alberta y Saskatchewan se hizo de conformidad con los requisitos del artículo 12 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos afirman que las dos provincias canadienses se opusieron a la utilización de datos obtenidos en el Estado de Montana como base para el cálculo del punto de referencia en la determinación preliminar, y observan que el USDOC finalmente aceptó los argumentos de estas provincias y rechazó los datos de Montana, utilizando en cambio datos de Minnesota.²⁰⁶ Los Estados Unidos opinan que el USDOC no estaba obligado por el artículo 12 del Acuerdo SMC a dar aviso del nuevo Estado de referencia

²⁰⁵ El Canadá observa que no cabe mucha discusión sobre la trascendencia de la información ya que el propio USDOC solicitó esa información y la calificó de "importante para algunas de las cuestiones centrales en este procedimiento". Determinación definitiva del USDOC, página 61 (Canadá-1). Primera comunicación escrita del Canadá, párrafo 222.

²⁰⁶ Los Estados Unidos alegan que estas provincias se aprovecharon, así, de la oportunidad de utilizar información que constaba en el expediente para alegar que los bosques de Montana no eran suficientemente similares para comparar los de Alberta y Saskatchewan, y por tanto ninguno de los dos gobiernos puede alegar ahora sorpresa por el hecho de que el USDOC considerara sus argumentos y aceptara que Montana no era el punto de referencia adecuado.

elegido y permitir así a las partes presentar observaciones, una vez más, sobre la elección del Estado de referencia. Según los Estados Unidos, ninguna disposición del artículo 12 del Acuerdo SMC impone a la autoridad investigadora la obligación de mantener un ciclo infinito de avisos y observaciones. Los Estados Unidos consideran que el párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo SMC reconoce explícitamente que la información ha de ser facilitada "siempre que sea factible", lo que se debe a los plazos impuestos para completar la investigación.

7.146 Según los Estados Unidos, el USDOC anunció en su determinación preliminar que los Estados Unidos estaban utilizando Estados fronterizos del norte de los Estados Unidos como punto de referencia para los programas de derechos de tala canadienses y explicó los criterios utilizados para elegir tales puntos de referencia. El USDOC identificó a Minnesota como posible alternativa y se facilitó a todas las partes interesadas la información correspondiente a Minnesota. Por todos estos motivos, los Estados Unidos sostienen que las partes interesadas fueron informadas de los "hechos esenciales considerados" de conformidad con el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC.²⁰⁷ Los Estados Unidos alegan que el Canadá lo que realmente hace es denunciar el cambio de la base que se utilizó para formular una determinación jurídica entre la Determinación preliminar y la Determinación definitiva, y sostienen que el párrafo 8 del artículo 12 del Acuerdo SMC no establece ninguna obligación de informar a las partes interesadas de este cambio en la determinación jurídica anterior a la determinación definitiva.

7.147 Segundo, en lo que respecta a la carta del MFPC, los Estados Unidos sostienen que las partes interesadas tuvieron acceso a la información que contenía la misma con tiempo suficiente para utilizarla en la preparación de sus alegatos y que el USDOC actuó, por tanto, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo SMC.²⁰⁸ Los Estados Unidos consideran que se dio a las partes interesadas la oportunidad, que aprovecharon en el caso de Quebec, de presentar observaciones sobre la información referente al punto de referencia para Quebec presentada por el Maine Forest Products Council. Según los Estados Unidos, en el texto del Acuerdo SMC no hay ningún fundamento para sostener que debió haberse dado a las partes interesadas un plazo adicional para responder a la información presentada por los reclamantes como réplica a la información que contenía la carta del MFPC²⁰⁹, y el párrafo 3 del artículo 12 no obliga a los Estados Unidos a mantener un ciclo infinito que permita a cada parte interesada replicar a todas las comunicaciones que presente cualquier otra parte interesada.

2. Análisis

7.148 Habida cuenta de nuestras constataciones sobre el artículo 10, el artículo 14 y su apartado d) y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994, no consideramos necesario examinar, en este contexto, las alegaciones del Canadá con

²⁰⁷ Los Estados Unidos alegan que el Grupo Especial que examinó el asunto *Argentina - Baldosas de cerámica* constató también que "la prescripción de que se informe a todas las partes interesadas de los hechos esenciales considerados puede cumplirse de diversas formas" y que esta obligación se podía satisfacer "incluyendo en el expediente documentos -tales como informes sobre las verificaciones, una determinación preliminar o la correspondencia intercambiada entre las autoridades investigadoras y los diferentes exportadores- en los que efectivamente se revelen a las partes interesadas los hechos esenciales ...". Informe del Grupo Especial, *Argentina - Baldosas de cerámica*, párrafo 6.125.

²⁰⁸ Los Estados Unidos explican que el motivo de que no se incluyera la carta del MFPC en el expediente en fecha anterior fue sencillamente que no fue presentada de conformidad con las disposiciones del Reglamento del USDOC.

²⁰⁹ Los Estados Unidos afirman que la carta de los reclamantes de 4 de marzo, a la que se adjuntaba el informe de la empresa James W. Sewall, no contenía ninguna información nueva sobre los hechos que obligara a dar a los demandados una oportunidad de hacer observaciones sobre ella.

respecto al artículo 12 del Acuerdo SMC. Eso quiere decir, que tras haber determinado que la medida en cuestión es incompatible con los artículos citados, y en ejercicio de la capacidad discrecional implícita en el principio de economía procesal, no consideramos necesario examinar si la investigación que dio lugar a la medida incompatible se realizó de forma compatible con las normas de procedimiento sobre la prueba que contiene el artículo 12 del Acuerdo SMC.

G. ALEGACIÓN 7: INCOMPATIBILIDAD DE LA INICIACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

1. Argumentos de las partes

a) Canadá

7.149 El Canadá alega que el USDOC no realizó un examen y no formuló una determinación que fueran objetivos e imparciales sobre el grado de apoyo a la solicitud expresado por los productores nacionales, según exige el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, ya que el apoyo de los productores nacionales fue promocionado activamente con la promesa y la perspectiva de pagos que supone la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 (la "Enmienda Byrd") de los Estados Unidos.²¹⁰ Según el Canadá, para que la obligación que establece el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC tenga sentido, la determinación de un Miembro de que la solicitud fue hecha "por o en nombre de" la rama de producción nacional ha de ser objetiva e imparcial, lo que no podrá ser si un Miembro induce a los sujetos activos del examen, mediante el pago de recompensas en efectivo o la imposición de sanciones, a que actúen de uno u otro modo, como ocurre en el caso de la *Enmienda Byrd*. El Canadá alega que las autoridades de un Miembro sencillamente no pueden basarse en criterios cuantitativos para establecer el grado de apoyo interno, como confirmó el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*. El Canadá sostiene que la investigación fue iniciada sobre la base de un apoyo de los productores nacionales que fue solicitado activamente mediante la promesa y la perspectiva de un pago directo por los Estados Unidos, y como resultado el USDOC inició la investigación e impuso derechos compensatorios definitivos infringiendo el artículo 10, el párrafo 4 del artículo 11 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

b) Estados Unidos

7.150 Los Estados Unidos alegan que la solicitud con respecto a la madera aserrada blanda contenía pruebas, que no han sido discutidas, que establecían que era apoyada por productores estadounidenses de madera aserrada blanda que representaban el 67 por ciento de la producción total de madera blanda aserrada de los Estados Unidos y que el USDOC había iniciado, por tanto, la investigación basándose en un apoyo adecuado de la rama de producción nacional de conformidad con las disposiciones del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos afirman que el Canadá introduce en el Acuerdo SMC el requisito de que las autoridades investigadoras examinen los motivos de los posibles reclamantes. Los Estados Unidos señalan que el Órgano de Apelación rechazó en un caso reciente, el asunto *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*, ese argumento y revocó la resolución del Grupo Especial en que se basa el Canadá, al concluir que las disposiciones del párrafo 4 del artículo 11 "sólo exigen un examen formal de si un número suficiente de productores nacionales han expresado apoyo a una solicitud".²¹¹ Los Estados Unidos sostienen que, como la determinación sobre el apoyo de la rama de producción nacional es una cuestión de cantidad, y no de

²¹⁰ El Canadá explica que, en virtud de la "Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000", los Estados Unidos distribuyen los derechos percibidos entre los productores nacionales que planteen solicitudes de aplicación de derechos compensatorios o las apoyen.

²¹¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*, párrafo 286.

calidad, y como incluso el Canadá acepta que el 67 por ciento de la rama de producción apoyó la solicitud, la investigación fue iniciada de conformidad con el artículo 10, el párrafo 4 del artículo 11 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

2. Análisis

7.151 Habida cuenta de la declaración del Canadá en la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, en el sentido de que no considera adecuado mantener las alegaciones que expuso en el párrafo 1 de su solicitud de establecimiento de un grupo especial, nos abstendremos de examinar esta alegación y de formular ninguna resolución sobre ella.²¹²

VIII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

8.1 En vista de las constataciones que acabamos de formular, concluimos:

- a) que la determinación del USDOC de que la concesión de derechos de tala constituía una contribución financiera bajo la forma de suministro de un bien o servicio no es incompatible con el párrafo 1 a) 1) iii) del artículo 1 del Acuerdo SMC y, por consiguiente, *rechazamos* la alegación del Canadá de que la imposición por los Estados Unidos de derechos compensatorios sobre la base de esa determinación fue incompatible con el artículo 10, los párrafos 1 y 4 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994;
- b) que la determinación del USDOC sobre la existencia y cuantía de un beneficio para los productores de la mercancía en cuestión es incompatible con el artículo 14 del Acuerdo SMC, y su apartado d), y por consiguiente *aceptamos* la alegación del Canadá de que la imposición por los Estados Unidos de derechos compensatorios sobre la base de esa determinación fue incompatible con el artículo 14 y su apartado d), el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC; tras haber llegado a esta conclusión, hacemos uso de la economía procesal y, por consiguiente, no resolvemos sobre los argumentos formulados por el Canadá con respecto a esta alegación de que los Estados Unidos actuaron de forma incompatible con los párrafos 1 y 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994;
- c) que la no realización por el USDOC de un análisis de la transferencia en transacciones realizadas en etapas anteriores del proceso de producción con insumos constituidos por trozas y madera aserrada entre entidades no vinculadas es incompatible con el artículo 10 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 y, por consiguiente, *aceptamos* la alegación del Canadá de que la imposición por los Estados Unidos de derechos compensatorios con respecto a estas transacciones fue incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994; tras haber llegado a esta conclusión, hacemos uso de la economía procesal y no resolvemos sobre los argumentos formulados por el Canadá con respecto a esta alegación de que los Estados Unidos impusieron derechos compensatorios de manera incompatible con los párrafos 1 y 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC; y
- d) que la determinación del USDOC de que los programas de derechos de tala provinciales eran específicos no es incompatible con el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC, y por consiguiente *rechazamos* la alegación del Canadá de que la imposición por los Estados Unidos de derechos compensatorios sobre la base de esa

²¹² Primera declaración oral del Canadá, párrafo 154.

determinación es incompatible con el párrafo 2 del artículo 1, los párrafos 1 y 4 del artículo 2, el artículo 10, los párrafos 1 y 4 del artículo 19 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

8.2 Tras haber llegado a las conclusiones que acabamos de exponer de que la Determinación definitiva del USDOC en materia de derechos compensatorios es incompatible con el artículo 10, el artículo 14 y su apartado d) y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994, hacemos uso de la economía procesal y no resolvemos sobre:

- a) las alegaciones del Canadá con respecto al párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 referentes a las metodologías utilizadas para calcular la tasa de subvención; y
- b) las alegaciones del Canadá sobre la violación de las normas de procedimiento aplicables a la prueba establecidas en el artículo 12 del Acuerdo SMC.

8.3 Habida cuenta de la declaración hecha por el Canadá en la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, de que no considera conveniente mantener sus alegaciones con respecto al artículo 10, el párrafo 4 del artículo 11 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC en relación con la iniciación de la investigación, nos abstenemos de examinar esta alegación y formular una resolución sobre ella.

8.4 De conformidad con el párrafo 8 del artículo 3 del ESD, en los casos de incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de un Acuerdo abarcado, *se presume* que la medida constituye un caso de anulación o menoscabo de beneficios resultantes de ese Acuerdo. Por consiguiente concluimos que, en la medida en que los Estados Unidos han actuado de forma incompatible con las disposiciones del Acuerdo SMC y del GATT de 1994, anularon o menoscabaron ventajas resultantes para el Canadá de dicho Acuerdo. Recomendamos que el Órgano de Solución de Diferencias pida a los Estados Unidos que pongan su medida en conformidad con sus obligaciones en virtud del Acuerdo SMC y el GATT de 1994.