

**ORGANIZACIÓN MUNDIAL
DEL COMERCIO**

WT/DS257/RW
1º de agosto de 2005

(05-3264)

Original: inglés

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

Recurso del Canadá al párrafo 5
del artículo 21 del ESD
(DS257)

Informe del Grupo Especial

ÍNDICE

Página

I.	ANTECEDENTES DE PROCEDIMIENTO	1
II.	ELEMENTOS DE HECHO	3
III.	REEXAMEN INTERMEDIO.....	4
A.	PETICIÓN DE REEXAMEN DE ASPECTOS CONCRETOS DEL INFORME DEL GRUPO ESPECIAL PRESENTADA POR EL CANADÁ.....	4
1.	Petición del Canadá	4
2.	Observaciones de los Estados Unidos.....	5
B.	PETICIÓN DE REEXAMEN DE ASPECTOS CONCRETOS DEL INFORME DEL GRUPO ESPECIAL PRESENTADA POR LOS ESTADOS UNIDOS	6
1.	Petición de los Estados Unidos.....	6
2.	Observaciones del Canadá	6
C.	EVALUACIÓN REALIZADA POR EL GRUPO ESPECIAL	6
1.	Petición del Canadá	6
2.	Petición de los Estados Unidos.....	7
IV.	CONSTATAACIONES.....	7
A.	SOLICITUD DE RESOLUCIÓN PRELIMINAR FORMULADA POR LOS ESTADOS UNIDOS	7
1.	Argumentos de las partes	7
2.	Argumentos de los terceros	14
3.	Evaluación realizada por el Grupo Especial	17
B.	ALCANCE DEL ANÁLISIS DE LA TRANSFERENCIA EFECTUADO POR EL USDOC	23
1.	Transacciones en condiciones de plena competencia.....	24
a)	Argumentos de las partes	24
b)	Evaluación realizada por el Grupo Especial	25
i)	<i>Alcance de las constataciones del Grupo Especial inicial en comparación con el alcance de la apelación y el alcance de las resoluciones del Órgano de Apelación.....</i>	<i>26</i>
ii)	<i>Ventas de trozas por madereros titulares de tenencias que no producen madera aserrada a productores de madera aserrada no vinculados</i>	<i>26</i>
iii)	<i>Ventas de trozas por madereros/aserraderos a aserraderos no vinculados.....</i>	<i>29</i>
2.	Rechazo de los datos globales.....	32
a)	Argumentos de las partes	32
b)	Evaluación relacionada por el Grupo Especial	33
3.	Transacciones entre aserraderos	34
a)	Argumentos de las partes	34
b)	Evaluación realizada por el Grupo Especial	35
i)	<i>Determinación en el marco del artículo 129</i>	<i>35</i>
ii)	<i>Primer examen de la fijación.....</i>	<i>37</i>
C.	LOS PUNTOS DE REFERENCIA UTILIZADOS EN EL ANÁLISIS DE LA TRANSFERENCIA EFECTUADO POR EL USDOC.....	38
1.	Argumentos de las partes	38
2.	Evaluación realizada por el Grupo Especial	38

	<u>Página</u>
D. CUANTÍA DEL DERECHO COMPENSATORIO	39
1. Argumentos de las partes	39
2. Evaluación realizada por el Grupo Especial	39
V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	39

CUADRO DE ANEXOS

ANEXO A

Comunicaciones del Canadá

Índice		Página
Anexo A-1	Primera comunicación escrita del Canadá - 24 de febrero de 2005	A-2
Anexo A-2	Segunda comunicación escrita del Canadá: Respuesta del Canadá a la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos y Comunicación de réplica del Canadá - 31 de marzo de 2005	A-39
Anexo A-3	Declaración oral del Canadá - 21 de abril de 2005	A-56

ANEXO B

Comunicaciones de los Estados Unidos

Índice		Página
Anexo B-1	Primera comunicación y solicitud de resolución preliminar de los Estados Unidos - 10 de marzo de 2005	B-2
Anexo B-2	Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos - 31 de marzo de 2005	B-11
Anexo B-3	Declaración oral de los Estados Unidos - 21 de abril de 2005	B-31

ANEXO C

Comunicaciones de los terceros

Índice		Página
Anexo C-1	Comunicación presentada por China en calidad de tercero - 17 de marzo de 2005	C-2
Anexo C-2	Declaración oral de China - 21 de abril de 2005	C-11
Anexo C-3	Comunicación presentada por las Comunidades Europeas en calidad de tercero - 17 de marzo de 2005	C-14
Anexo C-4	Declaración oral de las Comunidades Europeas - 21 de abril de 2005	C-22

ANEXO D

Solicitud de establecimiento de un grupo especial

Índice		Página
Anexo D-1	Solicitud de establecimiento de un grupo especial	D-2

CUADRO DE ASUNTOS CITADOS EN EL PRESENTE INFORME

Título abreviado	Título completo y referencia
<i>Australia - Cuero para automóviles (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Australia - Subvenciones concedidas a los productores y exportadores de cuero para automóviles - Recurso de los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS126/RW y Corr.1, adoptado el 11 de febrero de 2000
<i>Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón - Recurso del Canadá al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS18/RW, adoptado el 20 de marzo de 2000
<i>Brasil - Aeronaves</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Brasil - Programa de financiación de las exportaciones para aeronaves</i> , WT/DS46/AB/R, adoptado el 20 de agosto de 1999
<i>Canadá - Aeronaves civiles</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles</i> , WT/DS70/R, adoptado el 20 de agosto de 1999, confirmado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS70/AB/R
<i>CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India - Recurso de la India al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS141/AB/RW, adoptado el 24 de abril de 2003 Informe del Grupo Especial, <i>Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India - Recurso de la India al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS141/RW, adoptado el 24 de abril de 2003, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS141/AB/RW
<i>Estados Unidos - Tubos</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medida de salvaguardia definitiva contra las importaciones de tubos al carbono soldados de sección circular procedentes de Corea</i> , WT/DS202/AB/R, adoptado el 8 de marzo de 2002
<i>Estados Unidos - Camarones (párrafo 5 del artículo 21 - Malasia)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón - Recurso de Malasia al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS58/AB/RW, adoptado el 21 de noviembre de 2001

Título abreviado	Título completo y referencia
<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>Estados Unidos - Madera blanda IV</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá</i> , WT/DS257/AB/R, adoptado el 17 de febrero de 2004 Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá</i> , WT/DS257/R y Corr.1, adoptado el 17 de febrero de 2004, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS257/AB/R
<i>República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>República Dominicana - Medidas que afectan a la importación y venta interna de cigarrillos</i> , WT/DS302/AB/R, 25 de abril de 2005, adoptado el 19 de mayo de 2005
<i>República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos</i>	Informe del Grupo Especial, <i>República Dominicana - Medidas que afectan a la importación y venta interna de cigarrillos</i> , WT/DS302/R, 26 de noviembre de 2004, adoptado el 19 de mayo de 2005

I. ANTECEDENTES DE PROCEDIMIENTO

1.1 El 17 de febrero de 2004, el Órgano de Solución de Diferencias ("OSD") adoptó las recomendaciones y resoluciones contenidas en los informes del Grupo Especial inicial y del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*.

1.2 Con respecto a la transferencia, el Grupo Especial inicial concluyó que:

"la no realización por el USDOC¹ 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".²

1.3 Más concretamente, el Grupo Especial inicial constató que:

"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".³

1.4 En consecuencia, el Grupo Especial inicial aceptó la alegación del Canadá de que la imposición por los Estados Unidos de derechos compensatorios con respecto a estas transacciones era 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 1994.⁴

1.5 Los Estados Unidos apelaron contra la conclusión del Grupo Especial inicial relativa a la transferencia. El Órgano de Apelación declaró que los Estados Unidos "sost[uvieron] que el Grupo Especial [inicial] incurrió en error al constatar que es necesario un análisis de la transferencia respecto de las ventas de *trozas* por aserraderos titulares de tenencias, que producen madera blanda, a aserraderos no vinculados, y de las ventas de *madera aserrada* por aserraderos titulares de tenencias a reelaboradores de madera aserrada no vinculados".⁵ Según el Órgano de Apelación, los Estados Unidos "no apela[ron]n contra la constatación del Grupo Especial [inicial] de que, cuando un

¹ Seguiremos la práctica del Grupo Especial inicial de referirse al Departamento de Comercio de los Estados Unidos como el "USDOC".

² Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda IV* (en adelante "informe del Grupo Especial"), párrafo 8.1 c).

³ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.99.

⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.1 c).

⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV* (en adelante "informe del Órgano de Apelación"), párrafo 16, las cursivas figuran en el original.

maderero independiente⁶ recibe una subvención, es necesario un análisis de la transferencia en el caso de las ventas a aserraderos no vinculados o a reelaboradores no vinculados".⁷

1.6 Con respecto a la transferencia, el Órgano de Apelación declaró que confirmaba la constatación del Grupo especial inicial de que:

"la omisión del USDOC de realizar un análisis de la transferencia respecto de las ventas de *trozas* efectuadas en condiciones de plena competencia por madereros/aserraderos titulares de tenencias a aserraderos con los que no estaban vinculados, es incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del *Acuerdo SMC* y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994".⁸

1.7 El Órgano de Apelación declaró que revocaba la constatación del Grupo Especial inicial de que:

"la omisión del USDOC de realizar un análisis de la transferencia respecto de las ventas de *madera aserrada* efectuadas en condiciones de plena competencia por madereros/aserraderos titulares de tenencias a reelaboradores con los que no estaban vinculados, es incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del *Acuerdo SMC* y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994".⁹

1.8 En la reunión del OSD de 17 de diciembre de 2004, los Estados Unidos informaron al OSD de que habían cumplido las recomendaciones y resoluciones del OSD.

1.9 El 30 de diciembre de 2004, el Canadá solicitó el establecimiento de un grupo especial de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* ("ESD").¹⁰ Al mismo tiempo, el Canadá también pidió la autorización del OSD para suspender la aplicación a los Estados Unidos de determinadas concesiones u otras obligaciones, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 22 del ESD.

1.10 En su reunión de 14 de enero de 2005, el OSD decidió, de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21 del ESD, someter al Grupo Especial inicial el asunto planteado por el Canadá en el documento WT/DS257/15. En esa reunión se acordó también que el Grupo Especial se estableciera con el mandato uniforme siguiente:

"Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados invocados por el Canadá en el documento WT/DS257/15, el asunto sometido al OSD

⁶ Ante el Órgano de Apelación, los Estados Unidos utilizaron la expresión "maderero independiente" del mismo modo que lo habían hecho en la diferencia inicial, a saber, "'entidades que *no* producen productos [de madera blanda aserrada] objeto de la investigación'". Informe del Órgano de Apelación, párrafo 127. En la Determinación en el marco del artículo 129, el USDOC utilizó la expresión "maderero independiente" para referirse a "madereros/aserraderos independientes titulares de tenencias" (véase la nota 53 *infra*).

⁷ Informe del Órgano de Apelación, párrafo 16, no se reproduce la nota de pie de página.

⁸ Informe del Órgano de Apelación, párrafo 167 e), las cursivas figuran en el original.

⁹ Informe del Órgano de Apelación, párrafo 167 f), las cursivas figuran en el original.

¹⁰ WT/DS257/15.

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."¹¹

1.11 La composición del Grupo Especial fue la siguiente:

Presidente: Sr. Elbio O. Rosselli

Miembros: Sra. Marta Calmon Lemme
Sr. Remo Moretta

1.12 El 14 de enero de 2005, el OSD remitió también la cuestión de la suspensión de concesiones al Grupo Especial para que procediera al arbitraje de conformidad con el párrafo 6 del artículo 22 del ESD.¹²

1.13 China y las Comunidades Europeas se reservaron el derecho de participar como terceros en las actuaciones del Grupo Especial.

1.14 El Grupo Especial se reunió con las partes y los terceros el 21 de abril de 2005.

1.15 El Grupo Especial presentó un informe provisional a las partes el 20 de mayo de 2005. El Grupo Especial presentó a las partes su informe el 3 de junio de 2005.

II. ELEMENTOS DE HECHO

2.1 Con miras a aplicar las resoluciones y recomendaciones del OSD con respecto a la presente diferencia, el 19 de noviembre de 2004, los Estados Unidos emitieron un proyecto de determinación de conformidad con el artículo 129 de la *Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay*. El 6 de diciembre de 2004, los Estados Unidos emitieron su Determinación definitiva en el marco del artículo 129 (la "Determinación en el marco del artículo 129").

2.2 El 20 de diciembre de 2004, los Estados Unidos publicaron los resultados definitivos del Primer examen de la fijación de los derechos compensatorios sobre las importaciones de madera blanda procedentes del Canadá (el "Primer examen de la fijación"). Con arreglo al sistema retrospectivo de fijación de derechos de los Estados Unidos, este Primer examen estableció la fijación definitiva retrospectiva de los derechos compensatorios que debían percibirse sobre las importaciones de madera blanda procedentes del Canadá que entraron entre el 22 de mayo de 2002 y el 31 de marzo de 2003. El Primer examen de la fijación determinó también el tipo de depósito en efectivo que debía percibirse sobre las importaciones de madera blanda procedentes del Canadá a partir del 20 de diciembre de 2004. El Primer examen de la fijación fue iniciado en julio de 2003, en respuesta a una petición presentada por el Canadá y otras partes interesadas en mayo de ese mismo año.

2.3 Los argumentos de las partes y los terceros, tal como fueron presentados al Grupo Especial, están contenidos en sus comunicaciones escritas y orales, cuyos textos se adjuntan como anexos al presente informe.

¹¹ WT/DS257/19.

¹² WT/DS257/20.

III. REEXAMEN INTERMEDIO

3.1 El Grupo Especial dio traslado de su informe provisional a las partes el 20 de mayo de 2005. El 24 de mayo de 2005, ambas partes presentaron por escrito peticiones de que el Grupo Especial reexaminase aspectos concretos del informe provisional, pero ninguna de ellas pidió que se celebrara una reunión de reexamen intermedio. El 26 de mayo de 2005, ambas partes presentaron por escrito observaciones sobre la petición de reexamen del informe provisional formulada por la otra parte. La presente sección, en la que se resumen las peticiones y las observaciones de las partes y se exponen las respuestas del Grupo Especial a las mismas, es parte integrante de las constataciones del Grupo Especial.

A. PETICIÓN DE REEXAMEN DE ASPECTOS CONCRETOS DEL INFORME DEL GRUPO ESPECIAL PRESENTADA POR EL CANADÁ

1. Petición del Canadá

3.2 El Canadá pide al Grupo Especial que introduzca cambios en los párrafos 4.71-4.73, 4.82, 4.83, 4.88 y 4.89.

3.3 El Canadá pide al Grupo Especial que formule constataciones, en el párrafo 4.73, con respecto a la exclusión por el USDOC de determinados datos sobre transacciones específicas relacionadas con ventas de trozas (presentados por Tembec (Manitoba)). Observa que aunque el USDOC excluyó esos datos del análisis de la transferencia por razones distintas de que no eran transacciones efectuadas en condiciones de plena competencia¹³, esas razones eran "igualmente incompatibles" con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos de conformidad con las recomendaciones y resoluciones del ESD. El Canadá afirma que las partes "se beneficiarían" de que el Grupo Especial formulara constataciones con respecto a los datos de Tembec (Manitoba).

3.4 El Canadá también pide al Grupo Especial que amplíe la descripción de los argumentos del Canadá en el párrafo 4.83, concerniente al trato dado por el USDOC a los datos globales presentados por los declarantes canadienses. Las modificaciones sugeridas ampliarían la descripción de los argumentos del Canadá de que los datos de la muestra que presentaron los declarantes canadienses eran representativos, de que era imposible que los declarantes proporcionaran los datos completos exigidos por el USDOC, o más datos de los que facilitaron, y de que el USDOC estaba obligado a utilizar los datos proporcionados por los declarantes como base del análisis de la transferencia.

3.5 En relación con el párrafo 4.88, el Canadá cuestiona la declaración del Grupo Especial de que el Canadá "no ha puesto en duda que el USDOC necesitara" datos sobre empresas específicas y/o transacciones específicas a efectos de determinar la vinculación de las partes en las transacciones de ventas de trozas, que según el Canadá es inexacta a la luz de la totalidad de sus argumentos, como se refleja en la nueva redacción del párrafo 4.83 sugerida por el Canadá. El Canadá también pide al Grupo Especial que incluya una declaración de que el USDOC aceptó que los datos globales podían controlar, y de hecho controlaron, la vinculación.

3.6 El Canadá pide al Grupo Especial que en el párrafo 4.89 incluya una declaración de que "las autoridades investigadoras tienen, no obstante, la obligación de realizar análisis, sobre la base de los datos disponibles, de manera compatible con la obligación prevista en el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC de no presumir que la subvención se transfirió a un comprador no vinculado del producto que es un insumo".

¹³ Según ambas partes, el USDOC no realizó un análisis de la transferencia con respecto a esas ventas de trozas porque las ventas se efectuaron después del final del período objeto de investigación.

3.7 El Canadá afirma que el Grupo Especial constata, en los párrafos 4.71-4.73 y 4.82, que el USDOC estaba obligado a realizar un análisis de la transferencia con independencia de toda consideración de si las ventas se efectuaron o no "en condiciones de plena competencia". El Canadá pide que el Grupo Especial incorpore en ese contexto una declaración de que "incluso si se aceptaran los argumentos de los Estados Unidos sobre las 'condiciones de plena competencia', los cinco 'factores' identificados por el USDOC en este caso, con inclusión de quién paga los derechos de tala y la presencia en una transacción de componentes que no son de carácter pecuniario, no convierten una transacción en condiciones de plena competencia en una que no tiene lugar en esas condiciones".

2. Observaciones de los Estados Unidos

3.8 Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial debe rechazar todas las modificaciones propuestas por el Canadá. En relación con el párrafo 4.73, aducen que la cuestión planteada por el Canadá en su petición de reexamen intermedio en relación con Tembec (Manitoba) no está comprendida en el mandato del Grupo Especial, dado que la alegación del Canadá respecto de la transferencia se refería a la pertinencia del análisis del USDOC de las condiciones de plena competencia. Además, los Estados Unidos aducen que en cualquier caso, como ha reconocido el Canadá, Tembec (Manitoba) no presentó al USDOC ningún dato relativo a las ventas de trozas durante el período objeto de investigación.

3.9 Los Estados Unidos se oponen a la petición del Canadá de ampliar la descripción de los argumentos canadienses en el párrafo 4.83, afirmando que el resumen original es suficiente y que si se aceptara la petición del Canadá sin una ampliación equivalente de los argumentos de los Estados Unidos, se daría la impresión de que hay una falta de equilibrio. Además, dado que las comunicaciones de las partes figuran como anexos del informe, los Estados Unidos consideran innecesaria una relación completa de los argumentos detallados.

3.10 Con respecto al párrafo 4.88, los Estados Unidos no están de acuerdo, como cuestión de hecho, en que el Canadá haya puesto en duda la necesidad del USDOC de disponer de datos sobre empresas específicas y/o transacciones específicas a efectos de determinar la vinculación. Los Estados Unidos afirman que el Canadá está confundiendo la cuestión de si el USDOC necesitaba determinados datos con la de si el USDOC debería haber aceptado todos los datos que el Canadá ofreció.

3.11 Los Estados Unidos tampoco están de acuerdo con la modificación del párrafo 4.89 sugerida por el Canadá; afirman que la sugerencia no es procedente y que estaría en abierta contradicción con la declaración inmediatamente anterior del Grupo Especial en el sentido de que es reactio a dar instrucciones a las autoridades investigadoras sobre cuestiones relativas a los datos en los análisis de la transferencia.

3.12 Por último, los Estados Unidos cuestionan la modificación de los párrafos 4.71-4.73 y 4.82 sugerida por el Canadá para "aclarar" ciertos puntos con respecto a los factores identificados por el USDOC en relación con las condiciones de plena competencia. Según los Estados Unidos, habida cuenta de que el Grupo Especial constató que el USDOC debería haber realizado un análisis de la transferencia con independencia de la cuestión de las condiciones de plena competencia, la sugerencia del Canadá es irrelevante y obligaría al Grupo Especial a formular nuevas constataciones sustanciales que después tendrían que ser sometidas a un nuevo reexamen intermedio.

B. PETICIÓN DE REEXAMEN DE ASPECTOS CONCRETOS DEL INFORME DEL GRUPO ESPECIAL PRESENTADA POR LOS ESTADOS UNIDOS

1. **Petición de los Estados Unidos**

3.13 Los Estados Unidos piden al Grupo Especial que haga determinadas aclaraciones y correcciones técnicas de redacción en los párrafos 2.2, 4.20, 4.21 y 4.48, así como en la nota 45 del informe provisional (nota 47 del informe definitivo). Los Estados Unidos piden también que se introduzcan cambios sustantivos en los párrafos 4.38, 4.41, 4.47, 4.48 y 4.49.

3.14 En primer lugar, los Estados Unidos piden que en los párrafos 4.38, 4.41 y 4.49 cambiemos las referencias a "decisiones sobre solución de diferencias" por "informes sobre solución de diferencias", para evitar una posible confusión con las "decisiones" que pudieran formularse, por ejemplo, de conformidad con el artículo IX del Acuerdo de Marrakech.

3.15 En segundo lugar, los Estados Unidos afirman que en el párrafo 4.47 el Grupo Especial caracteriza de forma errónea el argumento estadounidense concerniente a la diferencia *CE - Ropa de cama* (párrafo 5 del artículo 21). Los Estados Unidos indican que su argumento sobre ese punto está correctamente resumido en el párrafo 4.45.

3.16 En tercer lugar, los Estados Unidos sostienen que el párrafo 4.48 no se ajusta a los hechos al afirmar que la Determinación definitiva y el Primer examen de la fijación suponen "la transferencia del beneficio de la subvención, con respecto a **las mismas importaciones ...**".

2. **Observaciones del Canadá**

3.17 El Canadá sólo formula observaciones con respecto a la última observación de los Estados Unidos sobre la exactitud fáctica de la expresión "las mismas importaciones" que figura en el párrafo 4.48. Según el Canadá, esta afirmación es exacta desde el punto de vista fáctico, y la cuestión está correctamente descrita en el párrafo 4.41, cuya exactitud no discuten los Estados Unidos.

C. EVALUACIÓN REALIZADA POR EL GRUPO ESPECIAL

1. **Petición del Canadá**

3.18 En relación con la petición del Canadá con respecto al párrafo 4.73, no hemos formulado constataciones sobre la cuestión concerniente a las ventas de trozas efectuadas por Tembec (Manitoba). Consideramos que esta cuestión no está comprendida en nuestro mandato, establecido en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, ya que no corresponde a ninguna de las alegaciones jurídicas expuestas en los primeros cuatro "incisos" que figuran en las páginas dos y tres de la solicitud (WT/DS257/15).

3.19 En respuesta a las peticiones del Canadá con respecto al resumen de sus argumentos en el párrafo 4.83, hemos modificado ligeramente el texto de ese párrafo y hemos insertado la nota 65.

3.20 En cuanto al párrafo 4.88, no consideramos que el Canadá haya puesto en duda la necesidad del USDOC de disponer de datos sobre empresas específicas y/o transacciones específicas para determinar la vinculación de la partes en las transacciones de trozas. Hemos incorporado la nota 66 para aclarar nuestra interpretación de la naturaleza de los datos globales que el USDOC aceptó a efectos de determinar la vinculación y de la utilización que hizo el USDOC de esos datos.

3.21 No hemos incluido en el párrafo 4.89 la declaración solicitada por el Canadá, pero hemos agregado a ese párrafo una frase final, así como la nota 67, para aclarar nuestra opinión con respecto a las cuestiones planteadas por la observación del Canadá.

3.22 No hemos incluido en los párrafos 4.71-4.73 y 4.82 la declaración solicitada por el Canadá con respecto a algunos de los factores pertinentes a las condiciones de plena competencia aplicados por el USDOC. Tal declaración sería inapropiada a la vista de nuestras constataciones de que deberían haberse realizado análisis de la transferencia con respecto a las ventas de trozas entre partes no vinculadas, con independencia de cualesquiera consideraciones acerca de si tales ventas se efectuaron o no en "condiciones de plena competencia".

2. Petición de los Estados Unidos

3.23 Hemos aceptado los cambios sugeridos por los Estados Unidos en los párrafos 2.2, 4.20, 4.21 y 4.48 y en la nota 45 del informe provisional (nota 47 del informe definitivo). También hemos introducido en el informe otras correcciones técnicas, cuando lo hemos estimado necesario.

3.24 No hemos aceptado la sugerencia de los Estados Unidos con respecto a los párrafos 4.38, 4.41 y 4.49, porque consideramos que del contexto se deduce claramente que la palabra "decisiones" se refiere a las constataciones citadas en esa sección del informe, y que no se utiliza en un sentido genérico que pudiera incluir implícitamente otros tipos de actuaciones.

3.25 A la luz de las observaciones de los Estados Unidos, hemos modificado ligeramente el párrafo 4.47 para referirnos a lo que consideramos que implica el argumento estadounidense, y no para referirnos al argumento en sí mismo.

3.26 Hemos añadido la nota 44 para aclarar a cuáles importaciones se refiere la expresión "las mismas importaciones" que figura en el párrafo 4.48. La nota 44 contiene una referencia al párrafo 4.41, citado por el Canadá en sus observaciones sobre la sugerencia de los Estados Unidos concerniente a ese párrafo.

IV. CONSTATAIONES

4.1 El presente asunto concierne a la alegación del Canadá de que el USDOC se abstuvo de aplicar debidamente las resoluciones y recomendaciones del OSD en el procedimiento *Estados Unidos - Madera blanda IV*. El Canadá alega en particular que en la Determinación en el marco del artículo 129 y el Primer examen de la fijación el USDOC siguió presumiendo la transferencia del beneficio de la subvención con respecto a varias categorías de ventas de trozas a compradores no vinculados. Antes de examinar las alegaciones del Canadá nos pronunciaremos sobre una resolución preliminar solicitada por los Estados Unidos.

A. SOLICITUD DE RESOLUCIÓN PRELIMINAR FORMULADA POR LOS ESTADOS UNIDOS

1. Argumentos de las partes

4.2 Los Estados Unidos solicitan una resolución preliminar en el sentido de que los resultados definitivos del Primer examen de la fijación en el marco de la orden de imposición de derechos compensatorios a la madera blanda procedente del Canadá no son "medidas destinadas a cumplir" las recomendaciones y resoluciones del OSD en el sentido del párrafo 5 del artículo 21 del ESD. Según los Estados Unidos, esos resultados trascienden el ámbito de aplicación del párrafo 5 del artículo 21, y este Grupo Especial no tiene jurisdicción para examinarlos.

4.3 Los Estados Unidos sostienen que el Primer examen de la fijación fue un procedimiento: separado tanto de la determinación en la investigación inicial en materia de derechos compensatorios impugnada por el Canadá como de la Determinación en el marco del artículo 129 aquí en litigio; iniciado antes de la adopción por el OSD de recomendaciones y resoluciones en esta diferencia; y que no guardaba relación alguna con el cumplimiento de las recomendaciones y resoluciones del OSD.

4.4 Los Estados Unidos observan que el Grupo Especial encargado del asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)* aceptó la solicitud de resolución preliminar formulada por las Comunidades Europeas para que se excluyeran del examen determinadas medidas de imposición de derechos antidumping adoptadas por las Comunidades Europeas que la India había citado, pero que el Grupo Especial constató que no estaban "destinadas a cumplir". Los Estados Unidos afirman que en aquella diferencia, en la que se constató que las Comunidades Europeas habían calculado incorrectamente los derechos antidumping en una investigación sobre la ropa de cama procedente de la India, las Comunidades Europeas aplicaron voluntariamente el método de cálculo revisado a los derechos antidumping impuestos al Pakistán y Egipto. Los Estados Unidos afirman que las Comunidades Europeas, tras concluir que no debían imponerse derechos a la ropa de cama procedente de esas fuentes (como consecuencia del nuevo cálculo), reexaminaron si las importaciones procedentes de la India, consideradas en sí mismas, causaban daños a la rama de producción nacional. Según los Estados Unidos, las Comunidades Europeas concluyeron que así era, por lo que confirmaron la imposición de derechos antidumping a la ropa de cama procedente de la India. Los Estados Unidos afirman que la India impugnó esa constatación de existencia de daño y la consiguiente imposición de derechos a la ropa de cama procedente de la India como una medida "destinada a cumplir", en el sentido del párrafo 5 del artículo 21, incompatible con la OMC.

4.5 Los Estados Unidos observan que el Grupo Especial, al decidir que no examinaría esta última medida, afirmó lo siguiente:

"[E]l hecho de que las CE, tras examinar de nuevo las determinaciones de la existencia de dumping con respecto a las importaciones procedentes de Egipto y el Pakistán, y en el contexto de un examen iniciado sobre la base de la solicitud de Eurocoton, analizaran si las importaciones procedentes de la India causaban daños por sí solas no establece *ipso facto* que el Reglamento 696/2002 es una medida "destinada a cumplir". Lo cierto parece ser más bien lo contrario: que aparentemente el Reglamento sería una determinación totalmente nueva, a la que se llegó como consecuencia de acontecimientos que sucedieron después de que las CE hubieran adoptado una medida para cumplir la recomendación del OSD."¹⁴

4.6 Los Estados Unidos sostienen que los resultados definitivos del Primer examen de la fijación no son "medidas destinadas a cumplir". Afirman que ante el Grupo Especial inicial el Canadá impugnó la Determinación definitiva del USDOC en la investigación en materia de derechos compensatorios relativa a la madera blanda procedente del Canadá.¹⁵ Después de que el OSD adoptara sus recomendaciones y resoluciones, y dentro del "plazo prudencial" acordado, los Estados Unidos formularon la Determinación en el marco del artículo 129, en la que realizaron un análisis de la "transferencia" y calcularon de nuevo el tipo de derechos compensatorios.¹⁶ El nuevo tipo reducido era aplicable a las importaciones de la mercancía en cuestión que se declaran el 10 de diciembre de 2004 o después de esa fecha. Los Estados Unidos sostienen que las investigaciones iniciales y los

¹⁴ *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)* (Grupo Especial), párrafo 6.20.

¹⁵ Informe del Grupo Especial, párrafos 2.1-2.4.

¹⁶ Determinación en el marco del artículo 129. Canadá - Prueba documental 5.

exámenes de la fijación son distintos procesos que obedecen a diferentes finalidades. La finalidad de una investigación es determinar la existencia, el grado y los efectos de cualquier presunta subvención; la finalidad de un examen de la fijación es determinar la cuantía del derecho que se percibirá sobre anteriores importaciones de la mercancía en cuestión y el tipo estimado de derechos compensatorios que se aplicará a futuras importaciones. Los Estados Unidos aducen que la distinción entre las investigaciones en materia de derechos compensatorios y los procedimientos de fijación se reconoce expresamente en el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Acuerdo SMC").¹⁷

4.7 Los Estados Unidos sostienen que el Primer examen de la fijación no era una medida destinada a cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD. Era, por el contrario, consecuencia de una solicitud afirmativa separada del Canadá, entre otros, de que el USDOC examinara nuevos datos sobre ventas y subvenciones a efectos de fijar los derechos compensatorios para las importaciones durante el período de examen y de establecer un nuevo tipo estimado de derechos compensatorios para importaciones ulteriores.

4.8 Los Estados Unidos aducen también que el Primer examen de la fijación se inició el 1º de julio de 2003, ocho meses antes de que el OSD adoptara sus recomendaciones y resoluciones en esta diferencia. Afirman que, en consecuencia, el Primer examen de la fijación no tenía nada que ver con la "aplicación" de las recomendaciones y resoluciones del OSD. Los Estados Unidos sostienen que, por evidentes razones temporales, no puede considerarse que los resultados de este examen de la fijación -que se inició antes de que el OSD emitiera sus recomendaciones y resoluciones- son "medidas destinadas a cumplir". En contraste, el USDOC inició el procedimiento en el marco del artículo 129 con la finalidad concreta de atender a las recomendaciones y resoluciones del OSD. Los Estados Unidos afirman además que el acuerdo de las partes sobre el "plazo prudencial" para aplicar las recomendaciones y resoluciones en esta diferencia se negoció a la luz de los procedimientos estadounidenses para la puesta en aplicación de los informes de la OMC¹⁸, es decir, los procedimientos en el marco del artículo 129, a los que se hizo referencia específica.

4.9 Los Estados Unidos sostienen que los procedimientos en virtud del párrafo 5 del artículo 21 son, por su propia naturaleza, más específicos y limitados que otros procedimientos de grupos especiales en virtud del párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Aducen que examinar plenamente todo un nuevo conjunto de resultados de un examen de la fijación basados en un expediente administrativo totalmente nuevo, consistente en nuevas ventas, nuevas importaciones, posibles nuevos declarantes y posibles nuevos programas de subvenciones, trasciende el ámbito de estas investigaciones limitadas a 90 días.

4.10 El Canadá sostiene que los resultados definitivos del Primer examen de la fijación anularon el análisis de la transferencia y el ajuste en virtud de la Determinación en el marco del artículo 129, y que en consecuencia los resultados definitivos del Primer examen de la fijación son parte integrante de la determinación del Grupo Especial "en cuanto a la *existencia* ... de medidas destinadas a cumplir" en el sentido del párrafo 5 del artículo 21 del ESD. El Canadá aduce también que aceptar la objeción preliminar de los Estados Unidos sería contrario a la finalidad de los procedimientos en virtud del párrafo 5 del artículo 21.

4.11 Por lo que respecta a la anulación de la Determinación en el marco del artículo 129 por el Primer examen de la fijación, el Canadá aduce que en el asunto *Australia - Cuero para automóviles II* (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos) los propios Estados Unidos adujeron que las medidas que

¹⁷ A este respecto, los Estados Unidos se remiten a la nota 52 del Acuerdo SMC.

¹⁸ WT/DS257/13.

revocan medidas destinadas a cumplir están debidamente incluidas en el ámbito de aplicación del párrafo 5 del artículo 21 del ESD:

En el marco del párrafo 5 del artículo 21 del ESD, este Grupo Especial debe examinar "la existencia de medidas destinadas a cumplir las recomendaciones y resoluciones o ... la compatibilidad de dichas medidas con un acuerdo abarcado". Sencillamente, si el presente Grupo Especial puede determinar la "existencia" de medidas adoptadas para cumplir las recomendaciones, puede examinar si las medidas pretendidamente adoptadas para el cumplimiento quedaron de hecho anuladas.

4.12 El Canadá afirma además que el Grupo Especial encargado del asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)* arriba citado, al negarse a incluir determinadas medidas de las CE en su examen del cumplimiento, observó concretamente que la India "[n]o aduce que las dos medidas ulteriores anulen el cumplimiento resultante de la primera medida".¹⁹

4.13 El Canadá sostiene también que los resultados definitivos del Primer examen de la fijación están debidamente sometidos a la consideración del Grupo Especial porque están indisolublemente vinculados con las recomendaciones y resoluciones del OSD y con lo que los Estados Unidos alegan que son sus "medidas destinadas a cumplir". El Canadá afirma que la manera en que el USDOC trata la cuestión de la transferencia en los resultados definitivos de su Primer examen de la fijación es casi idéntica a la manera en que trata la transferencia en la Determinación en el marco del artículo 129. Observa asimismo que el USDOC publicó resultados preliminares del Primer examen de la fijación que contenían una sección sobre "transferencia" casi cuatro meses después de que el OSD formulara sus recomendaciones y resoluciones, y publicó resultados definitivos casi 10 meses después de esas recomendaciones y resoluciones. El Canadá afirma que la Determinación en el marco del artículo 129 y el Primer examen de la fijación están indisolublemente vinculados a las recomendaciones del OSD porque ambos atañen a las obligaciones de los Estados Unidos de realizar análisis de la transferencia con respecto a las transacciones de trozas entre madereros independientes y entre aserraderos para las mismas exportaciones para el mismo período de tiempo.

4.14 Por lo que respecta al argumento de los Estados Unidos de que los exámenes de la fijación y las investigaciones iniciales son procedimientos distintos, y de que el examen se inició antes de las recomendaciones y resoluciones del OSD, el Canadá sostiene que los Estados Unidos pasan por alto que con arreglo a la legislación estadounidense el USDOC puede aplicar las recomendaciones y resoluciones del OSD concernientes a una investigación inicial mediante un examen administrativo ulterior.²⁰

¹⁹ *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21)*, informe del Grupo Especial, párrafo 6.21. El Canadá hace también referencia a la comunicación presentada por las Comunidades Europeas en calidad de tercero (anexo C-3), párrafo 26, donde se cita el asunto *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafos 7.11-7.21.

²⁰ A ese respecto, el Canadá hace referencia a la "Declaración de Acción Administrativa" que figura en *Message from the President of the United States Transmitting the Uruguay Round Agreements, Texts of Agreements Implementing Bill, Statement of Administrative Action and Required Supporting Statements*, H.R. Doc. N° 103-316, volumen 1, página 656 (Canadá - Prueba documental 1), páginas 356-357. ("Además, mientras que el párrafo (b) del artículo 129 [de la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay] crea un mecanismo para hacer nuevas determinaciones en respuesta a un informe de la OMC, no en todas las situaciones pueden ser necesarias nuevas determinaciones. En muchos casos, como en aquellos en los que un informe de la OMC simplemente afecta a la magnitud de un margen de dumping o a un tipo de subvención susceptible de derechos compensatorios (en contraste con si una determinación es positiva o negativa), cabe la posibilidad de aplicar las recomendaciones de un informe de la OMC en un futuro examen administrativo con arreglo al artículo 751 de la Ley Arancelaria").

4.15 El Canadá afirma que el párrafo 5 del artículo 21 del ESD requiere que un grupo especial sobre el cumplimiento examine el contenido de las medidas de un Miembro con independencia de cualquier argumento en el sentido de que la forma de las medidas podría impedir un examen del cumplimiento. Observa que en el asunto *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, por ejemplo, el Grupo Especial constató que el préstamo subsiguiente estaba incluido en su jurisdicción para el examen en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD, porque estaba "indisolublemente unido a las medidas tomadas por Australia en respuesta a la resolución del OSD en esta diferencia, desde el punto de vista tanto de su fecha como de su naturaleza".²¹ El Canadá observa que en *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)* el Grupo Especial constató que:

... un grupo especial establecido de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21 no puede dejar al arbitrio del Miembro que procede al cumplimiento la decisión acerca de si una determinada medida es o no una medida "destinada a cumplir" las recomendaciones o resoluciones. De ser así, el Miembro de que se trate podría eludir el examen de determinadas medidas por un grupo especial sobre un cumplimiento, *aun en caso de que tales medidas estuvieran tan claramente relacionadas, tanto desde el punto de vista del tiempo como desde el de su objeto, con los informes correspondientes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación, que cualquier observador imparcial consideraría que se trata de medidas "destinadas a cumplir"*.²²

4.16 El Canadá sostiene que el recurso de los Estados Unidos al asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)* no está justificado, ya que el Grupo Especial que entendió en aquella diferencia constató que las medidas de las CE en cuestión no estaban "destinadas a cumplir", en el sentido del párrafo 5 del artículo 21 del ESD, porque no se referían al objeto de las recomendaciones y resoluciones del OSD. El Canadá sostiene que el Grupo Especial observó expresamente que "[l]a situación podría ser distinta si en la diferencia inicial se hubiera formulado una alegación impugnando la evaluación acumulativa de los efectos de las importaciones procedentes de la India, Egipto y el Pakistán".²³

4.17 El Canadá afirma que el argumento de los Estados Unidos de que un grupo especial del párrafo 5 del artículo 21 no tiene jurisdicción para evaluar el trato dado por el USDOC a nuevas pruebas contenidas en el expediente concernientes a las exportaciones sujetas a un derecho compensatorio definitivo estadounidense está totalmente desencaminado, ya que la evaluación de un grupo especial "en cuanto a la existencia de medidas destinadas a cumplir ... o ... la compatibilidad de dichas medidas con un acuerdo abarcado" con arreglo al párrafo 5 del artículo 21 del ESD conlleva necesariamente un examen de nueva información fáctica. El Canadá observa a ese respecto que en *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)* el Órgano de Apelación afirmó que:

un grupo especial del párrafo 5 del artículo 21 no tiene que limitarse a examinar las "medidas destinadas a cumplir" desde la perspectiva de las alegaciones, argumentos y circunstancias fácticas relacionadas con la medida que fue objeto del procedimiento *inicial*. Además, los elementos de hecho pertinentes relacionados con la "medida destinada a cumplir" pueden ser distintos de los pertinentes por lo que respecta a la

²¹ Informe del Grupo Especial, *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 6.5.

²² *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 7.10 22) [sin cursivas en el original]. El Canadá se remite también a *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21)*, informe del Grupo Especial, párrafo 6.17.

²³ *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21)*, informe del Grupo Especial, párrafo 6.18, nota 36.

medida impugnada en el procedimiento inicial. En consecuencia, cabe esperar que las alegaciones, argumentos y circunstancias fácticas que guardan relación con la "medida destinada a cumplir" no serán necesariamente los mismos que los relativos a la medida que fue objeto de la diferencia inicial. De hecho, un demandante en un procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21 puede perfectamente plantear *nuevos* argumentos, alegaciones y circunstancias fácticas que sean distintos de los planteados en el procedimiento inicial, porque una "medida destinada a cumplir" puede ser *incompatible* con obligaciones contraídas en el marco de la OMC en formas distintas que la medida inicial.²⁴

4.18 El Canadá sostiene asimismo que la solicitud de resolución preliminar formulada por los Estados Unidos contradice la finalidad misma del procedimiento de un grupo especial del párrafo 5 del artículo 21 en su examen de la imposición de medidas compensatorias, ya que la obligación de los Estados Unidos de demostrar que las supuestas subvenciones a la producción de trozas se transfieren, y en qué medida, mediante compras de trozas en condiciones de plena competencia antes de imponer derechos a los productos de madera blanda seguiría siendo objeto de controversia en cada examen anual de la fijación con arreglo al artículo 21 del Acuerdo SMC durante la posible vigencia quinquenal (o más larga) de la medida compensatoria definitiva estadounidense. El Canadá afirma que ese resultado pondría al OSD en la situación absurda de haber hecho numerosas recomendaciones y resoluciones idénticas concernientes a un derecho compensatorio definitivo cuyo cumplimiento tal vez nunca pueda lograrse. En ese sentido, el Canadá observa que en *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)* los Estados Unidos adujeron lo siguiente:

Nos permitimos asimismo expresar el acuerdo de los Estados Unidos con el amplio e incluyente criterio aplicado hasta el momento por el Grupo Especial para definir el alcance del presente procedimiento. El criterio del Grupo Especial es el único compatible con la finalidad del sistema de solución de diferencias de la OMC tal como se refleja en los artículos 3 y 21 del Entendimiento sobre Solución de Diferencias: la pronta solución de las diferencias. Las diferencias no podrían resolverse "con prontitud" si se permitiera a una parte demandada frustrar un examen detallado de su cumplimiento de disposiciones de la OMC escalonando la introducción de detalles sobre nuevas medidas a lo largo de un período de tiempo, para después alegar que deben sustraerse de su examen en la OMC durante un nuevo período de tiempo.²⁵

4.19 Los Estados Unidos niegan que los resultados del Primer examen de la fijación anularan la Determinación en el marco del artículo 129. Sostienen que esa determinación, al aplicar las recomendaciones y resoluciones del OSD con respecto a la Determinación en la investigación definitiva, confirmó que la imposición de derechos compensatorios resultante el 22 de mayo de 2002 era compatible con el Acuerdo SMC. Según los Estados Unidos, el mero hecho de que el propio Canadá impugne la Determinación en el marco del artículo 129 demuestra que el Canadá cree que sigue en vigor y es pertinente por lo que respecta a la cuestión del cumplimiento.

²⁴ CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21), informe del Órgano de Apelación, párrafo 79 [las cursivas figuran en el original]. El Canadá se remite también a la comunicación presentada por las CE en calidad de tercero (Canadá - Prueba documental 3), párrafo 28, donde se hace además referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones (párrafo 5 del artículo 21 - Malasia)*, párrafo 86.

²⁵ *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, comunicación presentada por los Estados Unidos en calidad de tercero, 9 de diciembre de 1999, párrafo 5 (Canadá - Prueba documental 54).

4.20 Los Estados Unidos afirman que el presente caso no representa una situación como la que prevalecía en el asunto *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, en el que una subvención incompatible con la OMC se retiró y se "otorgó de nuevo" en otra forma el mismo día, como "elementos de una operación única, vinculados entre sí de manera inextricable".²⁶ Los Estados Unidos afirman, en primer lugar, que en *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)* los Estados Unidos aducían que el Grupo Especial debía examinar si una subvención prohibida se había realmente retirado, como requiere concretamente el párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC cuando el reembolso de una donación ha estado supeditado al otorgamiento simultáneo de un préstamo en condiciones no comerciales. Los Estados Unidos sostienen que, en contraste, en el presente procedimiento lo que hay que determinar es si una medida se ha puesto en conformidad con un Acuerdo de la OMC.

4.21 Los Estados Unidos sostienen, en segundo lugar, que el Grupo Especial que entendió en el asunto *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)* concluyó que la subvención no se había retirado en absoluto, porque el supuesto reembolso y el préstamo en condiciones no comerciales eran de hecho una transacción única en la que la subvención simplemente cambió de forma. Los Estados Unidos afirman que en la presente diferencia la Determinación en el marco del artículo 129 y los resultados del Primer examen de la fijación son medidas separadas e independientes. Afirman asimismo que la Determinación en el marco del artículo 129 se formuló para poner la medida en litigio en conformidad con el Acuerdo SMC con arreglo a lo recomendado por el OSD, mientras que el Primer examen de la fijación se realizó por motivos que no guardaban relación alguna con lo anterior. En consecuencia, según los Estados Unidos, el Primer examen de la fijación no afecta en modo alguno al resultado de la Determinación en el marco del artículo 129.

4.22 Los Estados Unidos sostienen también que los resultados del Primer examen de la fijación no están indisolublemente vinculados a la Determinación en el marco del artículo 129 ni a las recomendaciones y resoluciones del OSD. Resaltan que el Canadá se ha apoyado en el asunto *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)* y en la constatación de ese Grupo Especial de que la subvención pertinente no se había retirado porque el supuesto reembolso y el préstamo en condiciones no comerciales eran "elementos de una operación única, vinculados entre sí de manera inextricable".²⁷ Los Estados Unidos afirman que esa situación es muy distinta de la presente. En particular, observan que la Determinación en el marco del artículo 129 y los resultados del Primer examen de la fijación no estaban en modo alguno mutuamente supeditados, ni eran en sentido alguno parte de una transacción única. Sostienen que el Primer examen de la fijación habría tenido lugar con independencia de que se estuviera desarrollando un procedimiento en el marco del artículo 129, y de hecho con independencia incluso de que se hubiera planteado una diferencia en la OMC.

4.23 Los Estados Unidos observan que el Canadá se apoya también en el asunto *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*. Afirman que la imposición de una prohibición por Tasmania, una de las entidades subfederales de Australia, era evidentemente una respuesta a la modificación de la prohibición. Los Estados Unidos afirman que la prohibición de Tasmania no fue consecuencia de un procedimiento iniciado en virtud de las prescripciones de la legislación nacional, con independencia de cualquier impugnación en el marco de la OMC, sino que fue una medida *ad hoc* adoptada después de que el OSD hubiera formulado recomendaciones y resoluciones contra una prohibición de las importaciones por Australia y después de que Australia hubiera tomado medidas

²⁶ Informe del Grupo Especial, *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 6.50.

²⁷ *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 6.50.

para modificar la prohibición. En contraste, los Estados Unidos afirman que el examen de la fijación se inició:

- a solicitud de las partes (incluido el Canadá), ocho meses antes incluso de que se adoptaran las recomendaciones y resoluciones del OSD;
- de conformidad con una disposición legal estadounidense que requiere la iniciación cuando ésta se solicita con arreglo a un calendario específico y con sujeción a plazos específicos; y
- a efectos de fijar los derechos compensatorios aplicables a importaciones no examinadas anteriormente -no con la finalidad de aplicar recomendación o resolución alguna-.

4.24 Por lo que respecta al argumento del Canadá de que los elementos de hecho que prevalecían en el asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)* deben distinguirse de los que prevalecen en el presente asunto, los Estados Unidos sostienen que aquella diferencia demuestra que una nueva determinación formulada en un segmento subsiguiente de un procedimiento antidumping o sobre derechos compensatorios -y no formulada para aplicar recomendaciones y resoluciones del OSD- no está comprendida en la jurisdicción de los grupos especiales del párrafo 5 del artículo 21.

4.25 Los Estados Unidos sostienen asimismo que al procederse a una aplicación adecuada del párrafo 5 del artículo 21 del ESD no "se pasa por alto la finalidad de los procedimientos relativos al cumplimiento". Afirman que, contrariamente a lo aducido por el Canadá, un examen de la Determinación en el marco del artículo 129 con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 5 del artículo 21 permite la pronta solución de las diferencias: el Canadá reclamó contra una incompatibilidad en la determinación de la investigación definitiva, y este Grupo Especial examinará si esa incompatibilidad se ha corregido. Los Estados Unidos aducen que al parecer el Canadá sugiere que el sistema estadounidense de fijación retrospectiva de los derechos de algún modo obliga al Grupo Especial, en el caso concreto de los Estados Unidos, a introducir a la fuerza el examen de la fijación en este procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21.²⁸ Los Estados Unidos sostienen, sin embargo, que no hay en el párrafo 5 del artículo 21 ni en el Acuerdo SMC nada que requiera una interpretación distinta de las palabras "medidas destinadas a cumplir" por lo que respecta a los Miembros que aplican un sistema de fijación retrospectiva, en lugar de prospectiva, de los derechos.

2. Argumentos de los terceros

4.26 Las Comunidades Europeas consideran que la opinión de los Estados Unidos (si se aceptara) convertiría el sistema estadounidense de fijación de los derechos compensatorios en un blanco móvil que eludiría las disciplinas de la OMC. Sostienen que las palabras "destinadas a cumplir" no pueden interpretarse en el sentido de que limitan el procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21 a las medidas que se adoptaron expresamente para sustituir la medida impugnada en el procedimiento inicial, sino que deben interpretarse en conjunción con su contexto inmediato y más amplio, así como con la finalidad del ESD de llegar a la pronta solución de las diferencias. Las Comunidades Europeas afirman que como esas palabras están precedidas por la palabra "existencia" y seguidas por la expresión "las recomendaciones y resoluciones" del OSD, incumbe a un grupo especial del párrafo 5 del artículo 21 evaluar si ha habido o no ha habido cumplimiento, y si la diferencia inicial se ha resuelto o no se ha resuelto (y no evaluar la conformidad de una medida en particular con una disposición en particular del *Acuerdo por el que establece la Organización Mundial del Comercio*

²⁸ A ese respecto, los Estados Unidos se remiten a la Segunda comunicación escrita del Canadá, párrafo 27 (anexo A-2).

("Acuerdo sobre la OMC"), como los grupos especiales están obligados a hacer en los procedimientos iniciales).

4.27 Las Comunidades Europeas sostienen que en términos más amplios la finalidad del párrafo 5 del artículo 21 del ESD es garantizar la solución de una diferencia entre dos Miembros de la OMC por lo que respecta a las medidas sometidas a la consideración del Grupo Especial inicial. Afirman que así lo reconoció expresamente el Grupo Especial que entendió en el asunto *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, que incluso tuvo en cuenta una medida adoptada durante el procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21, ya que "lo contrario, en nuestra opinión, estaría en pugna con el principio de la pronta solución de las diferencias y podría dificultar la aplicación tanto de las recomendaciones del OSD en la diferencia inicial como de nuestras constataciones en el presente procedimiento".²⁹

4.28 Las Comunidades Europeas sostienen que la opinión de los Estados Unidos se basa en la suposición de que las medidas que han de atacarse en los casos de imposición de derechos compensatorios son las determinaciones hechas por las autoridades investigadoras. Afirman que esto es erróneo, ya que el artículo 10 del Acuerdo SMC aclara que la medida pertinente es la "imposición de un derecho compensatorio", que se define como un "derecho especial percibido" para neutralizar una subvención. Las Comunidades Europeas sostienen que lo que interfiere con el comercio y constituye la medida pertinente es el derecho mismo. Afirman que el examen de la fijación objeto del presente asunto es un instrumento híbrido. Fija el tipo definitivo de los derechos para el período objeto de evaluación con efectos retrospectivos, pero no es un examen completo tanto de la subvención como del daño en el sentido del artículo 21 del Acuerdo SMC.³⁰ Las Comunidades Europeas observan que el examen de la fijación no cambia la fecha de expiración de la medida con arreglo al párrafo 3 del artículo 21. No aceptan el argumento de los Estados Unidos de que la nota 52 del Acuerdo SMC reconoce que esos tipos de exámenes de la fijación son distintos de la determinación inicial (y/o una Determinación en el marco del artículo 129). Las Comunidades Europeas observan asimismo que los Estados Unidos no han rebatido la caracterización por el Canadá del Primer examen de la fijación como algo que reemplaza tanto a la determinación sobre derechos compensatorios inicial como a la Determinación en el marco del artículo 129. Afirman que en la fecha de establecimiento del Grupo Especial (14 de enero de 2005) sólo estaba en vigor el Primer examen de la fijación. Sostienen que, con arreglo a la jurisprudencia de la OMC, una medida que en lo fundamental sustituye a una medida anterior sigue estando comprendida en el mandato de un Grupo Especial inicial.³¹ Sostienen asimismo que, *a fortiori*, un grupo especial del párrafo 5 del artículo 21 tiene que estar en condiciones de evaluar si una determinación en un examen administrativo anual que confirma y reemplaza la determinación inicial relativa al mismo derecho compensatorio constituye una "infracción persistente".

4.29 Las Comunidades Europeas rechazan también el argumento de los Estados Unidos de que el asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)* respalda una proposición general de que cualquier medida de examen trasciende el alcance de un procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21. Afirman que las medidas de examen en litigio en aquel caso eran de naturaleza totalmente distinta. En particular, esas medidas eran o bien exámenes específicos de derechos antidumping impuestos a los exportadores de otros Miembros (Egipto y el Pakistán), o determinaciones totalmente nuevas en un examen basado en los resultados de un acontecimiento

²⁹ Informe del Grupo Especial, *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 7.21.

³⁰ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.151.

³¹ Las Comunidades Europeas se remiten al informe del Grupo Especial, *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafos 7.11-7.21.

posterior a que las Comunidades Europeas adoptaran la medida de aplicación en el asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*. En otras palabras, se rechazaron porque no afectaban a la diferencia inicial entre las Comunidades Europeas y la India.

4.30 Según las Comunidades Europeas, aceptar la opinión de los Estados Unidos de que el Primer examen de la fijación no está sujeto al examen de un grupo especial del párrafo 5 del artículo 21 del ESD convertiría el sistema estadounidense de fijación de los derechos en un blanco móvil que eludiría las disciplinas en materia de derechos compensatorios. Cada examen de la fijación tendría que someterse a una nueva solicitud de establecimiento de un grupo especial, y cuando el procedimiento del grupo especial, el Órgano de Apelación y la aplicación hubieran concluido, otro examen de la fijación habría sobrepasado los resultados de cualquier Determinación en el marco del artículo 129. Contra ese examen habría que recurrir a un nuevo grupo especial, generando un interminable círculo vicioso.

4.31 China afirma que, por un lado, el Primer examen de la fijación se realizó en un procedimiento de investigación totalmente separado y sobre la base de datos de importación que son irrelevantes por lo que respecta a la investigación inicial. Por otro lado, China afirma que las dos determinaciones en litigio se hicieron en el marco de la misma serie de procedimientos, que en la práctica afectan a la importación de madera blanda procedente del Canadá, y que el Primer examen de la fijación reemplaza la Determinación en el marco del artículo 129. A juicio de China, el primer argumento atañe a la cuestión de si el Primer examen de la fijación es una "medida[] destinada[] a cumplir" mientras que el segundo argumento atañe a la cuestión de si la Determinación en el marco del artículo 129 ha sido anulada.

4.32 Aunque China reconoce que el Primer examen de la fijación tal vez no pueda considerarse debidamente como una "medida[] destinada[] a cumplir", aduce que esa consideración no solventa decisivamente la cuestión de si esa medida está debidamente sometida a este Grupo Especial. China recuerda que, a tenor del texto del párrafo 5 del artículo 21, la finalidad de los procedimientos previstos en esa disposición es examinar y resolver la diferencia sobre "la existencia de medidas destinadas a cumplir las recomendaciones y resoluciones [del OSD] o ... la compatibilidad de dichas medidas con un acuerdo abarcado". China estima que la "existencia" y la "compatibilidad" son dos aspectos distintos de la medida pertinente. El último requiere un examen que no sólo "se redu[ce] a la determinación de si [un Miembro] ha aplicado o no la recomendación del OSD"³², sino que también tiene lugar "a la luz de cualquier disposición de cualquiera de los acuerdos abarcados".³³ El primero, por otro lado, atañe a la situación de la nueva medida revisada. Según China, ambos aspectos son igualmente importantes, aunque la cuestión de la "existencia" es crucial para resolver el aspecto básico del presente procedimiento.

4.33 China afirma que la diferencia *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)* revela una pauta fáctica similar, y este Grupo Especial debe remitirse a ella. Observa que en aquel caso el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 afirmó lo siguiente:

El préstamo de 1999 está indisolublemente unido a las medidas tomadas por Australia en respuesta a la resolución del OSD en esta diferencia, desde el punto de vista tanto de su fecha como de su naturaleza. En nuestra opinión, no se puede excluir de nuestra consideración el préstamo de 1999 sin coartar seriamente nuestra capacidad para juzgar, sobre la base de la solicitud de los Estados Unidos, si Australia ha adoptado medidas para dar cumplimiento a la resolución del OSD. Al no haber

³² *Canadá - Aeronaves (párrafo 5 del artículo 21)*, informe del Órgano de Apelación, párrafo 40.

³³ *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 7.10.

ninguna razón poderosa para hacerlo, nos negamos a llegar a la conclusión de que una medida identificada expresamente en la solicitud de establecimiento no está dentro de nuestro mandato.³⁴

4.34 A juicio de China, en un procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21, si la parte reclamante sostiene que una "medida[] destinada[] a cumplir" ha sido invalidada por una medida ulterior, el grupo especial sobre el cumplimiento debe como mínimo evaluar la alegación que se refiere a la "medida[] destinada[] a cumplir" sobre la base de los hechos pertinentes: la medida subsiguiente-. China afirma que si el grupo especial excluyera la segunda medida correría el riesgo de no formular un juicio integral y bien fundamentado sobre la existencia de una medida destinada a cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD. China estima que, como consecuencia del sistema de fijación de derechos compensatorios adoptado por los Estados Unidos, los resultados de un examen de la fijación pueden, al menos formalmente, sustituir a la Determinación definitiva inicial. China observa, en particular, que los resultados del Primer examen de la fijación se hicieron públicos 10 días después de que la Determinación en el marco del artículo 129 entrara en vigor. Por tanto, el Primer examen de la fijación estableció un nuevo tipo para los depósitos en efectivo concernientes a las mercancías procedentes del Canadá y sustituyó el tipo establecido en la Determinación en el marco del artículo 129. Según China, esos cambios en el tipo de derechos aplicable justifican que se examine más a fondo si el Primer examen de la fijación anuló en lo fundamental la Determinación en el marco del artículo 129. En consecuencia, China sostiene que los elementos de hecho invocados por el Canadá en el presente procedimiento han demostrado, como mínimo, que existe la probabilidad de que el Primer examen de la fijación pueda anular la Determinación en el marco del artículo 129.

4.35 En resumen, China opina que el Primer examen de la fijación, aunque tal vez no sea una medida destinada a cumplir, está estrechamente vinculado con la medida supuestamente destinada a cumplir, la Determinación en el marco del artículo 129, y puede tener efectos importantes en la existencia de esa medida. Basándose en ello, China estima que el mandato del Grupo Especial en el presente procedimiento incluye la consideración del Primer examen de la fijación.

3. Evaluación realizada por el Grupo Especial

4.36 La solicitud de resolución preliminar formulada por los Estados Unidos atañe al alcance del párrafo 5 del artículo 21 del ESD, el cual, en la parte pertinente, dice así:

En caso de desacuerdo en cuanto a la existencia de medidas destinadas a cumplir las recomendaciones y resoluciones o a la compatibilidad de dichas medidas con un acuerdo abarcado, esta diferencia se resolverá conforme a los presentes procedimientos de solución de diferencias, con intervención, siempre que sea posible, del grupo especial que haya entendido inicialmente en el asunto.

4.37 En particular, la solicitud de los Estados Unidos nos obliga a determinar si el Primer examen de la fijación, o al menos el trato dado a la transferencia en dicho examen, constituye o no constituye una "medida[] destinada[] a cumplir" las resoluciones y recomendaciones del OSD con respecto a la Determinación definitiva.

4.38 Al abordar esta cuestión buscamos orientación en las decisiones sobre solución de diferencias relacionadas con el alcance del párrafo 5 del artículo 21 del ESD. Esas decisiones indican que los procedimientos en virtud del párrafo 5 del artículo 21 no están limitados a las medidas formales o expresamente adoptadas por los Miembros para aplicar las resoluciones y recomendaciones del OSD.

³⁴ *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 6.5.

Observamos a ese respecto que en *Australia - Salmón II (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)* el Grupo Especial constató que:

un grupo especial establecido de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21 no puede dejar al arbitrio del Miembro que procede al cumplimiento la decisión acerca de si una determinada medida es o no una medida "destinada a cumplir" las recomendaciones o resoluciones. De ser así, el Miembro de que se trate podría eludir el examen de determinadas medidas por un grupo especial sobre un cumplimiento, aun en caso de que tales medidas estuvieran tan claramente relacionadas, tanto desde el punto de vista del tiempo como desde el de su objeto, con los informes correspondientes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación, que cualquier observador imparcial consideraría que se trata de medidas "destinadas a cumplir".³⁵

4.39 Aquel asunto afectaba a la aplicación por Australia de las resoluciones y recomendaciones del OSD sobre las restricciones a la importación de salmón fresco, refrigerado o congelado sin tratar procedente del Canadá. Australia afirmó que aplicó las resoluciones y recomendaciones del OSD mediante una serie de análisis del riesgo de las importaciones que entraron en vigor el 19 de julio de 1999. El 20 de octubre de 1999, en el curso del procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21 concerniente a las medidas adoptadas por Australia en julio de 1999, el Gobierno de Tasmania adoptó medidas que limitaban todas las importaciones de salmónidos. El Grupo Especial se expresó así al constatar que la medida adoptada en octubre de 1999 estaba comprendida en el mandato de su examen en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD:

"Sin pretender dar una definición precisa de la expresión "medidas destinadas a cumplir" aplicable en todos los casos, consideramos que, en el contexto de la presente diferencia, al menos cualquier medida introducida por Australia con posterioridad a la adopción, el 6 de noviembre de 1998, de las recomendaciones y resoluciones del OSD en la diferencia inicial -y dentro de un plazo más o menos limitado- que se aplique a las importaciones de salmón fresco, refrigerado o congelado procedente del Canadá, constituye una "medida destinada a cumplir" esas recomendaciones y resoluciones. La prohibición de Tasmania, adoptada el 20 de octubre de 1999, prohíbe todas las importaciones de salmónidos en una parte de Australia por razones de cuarentena. Por consiguiente, consideramos que se trata de una medida destinada a cumplir en el sentido del párrafo 5 del artículo 21."³⁶

4.40 El alcance de los procedimientos en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD fue también examinado por el Grupo Especial que entendió en el asunto *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*. Aquel caso afectaba a la aplicación por Australia de las resoluciones y recomendaciones del OSD concernientes a la retirada de una subvención a la exportación prohibida. En septiembre de 1999, el receptor de la subvención reembolsó el elemento prospectivo de la subvención. Simultáneamente, el Gobierno de Australia concedió un préstamo al receptor inicial de la subvención. Al constatar que tanto el reembolso de la subvención inicial como el nuevo préstamo estaban comprendidos en el ámbito de aplicación de su examen en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD, el Grupo Especial afirmó lo siguiente:

El préstamo de 1999 está indisolublemente unido a las medidas tomadas por Australia en respuesta a la resolución del OSD en esta diferencia, desde el punto de vista tanto

³⁵ *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, página 137.

³⁶ *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, página 137. (se omite la nota de pie de página)

de su fecha como de su naturaleza. En nuestra opinión, no se puede excluir de nuestra consideración el préstamo de 1999 sin coartar seriamente nuestra capacidad para juzgar, sobre la base de la solicitud de los Estados Unidos, si Australia ha adoptado medidas para dar cumplimiento a la resolución del OSD. Al no haber ninguna razón poderosa para hacerlo, nos negamos a llegar a la conclusión de que una medida identificada expresamente en la solicitud de establecimiento no está dentro de nuestro mandato.³⁷

4.41 Las partes convienen en que la Determinación en el marco del artículo 129 está comprendida en el alcance de este procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD. A nuestro juicio, y habida cuenta de anteriores decisiones sobre solución de diferencias relativas al párrafo 5 del artículo 21 del ESD, el trato dado por el USDOC a la transferencia en el Primer examen de la fijación está también comprendido en este procedimiento, porque está claramente relacionado con los informes del Grupo Especial y el Órgano de Apelación concernientes a la Determinación definitiva, y porque está indisolublemente vinculado al trato dado a la transferencia en la Determinación en el marco del artículo 129. Observamos, en particular, que determinadas importaciones sujetas a los efectos prospectivos de la Determinación definitiva están también sujetas al efecto retrospectivo del Primer examen de la fijación. Por tanto, si bien el Primer examen de la fijación dio lugar a la fijación de un tipo para las importaciones declaradas en el período 22 de mayo de 2002 - 31 de marzo de 2003, esas importaciones habían estado inicialmente sujetas al tipo para depósitos en efectivo determinado en la Determinación definitiva.³⁸ Además, los efectos prospectivos de la Determinación en el marco del artículo 129 fueron reemplazados por el efecto prospectivo del Primer examen de la fijación, en el sentido de que las importaciones que habrían estado sujetas al tipo para depósitos en efectivo fijado por la Determinación en el marco del artículo 129 quedaron sujetas al tipo para depósitos en efectivo fijado por el Primer examen de la fijación cuando éste entró en vigor. Por tanto, aunque el período de investigación de la Determinación definitiva y la Determinación en el marco del artículo 129 pueden ser distintos del período de examen del Primer examen de la fijación, y aunque este último se inició antes de que el OSD adoptara resoluciones o recomendaciones concernientes a esta cuestión, hay de hecho una considerable superposición en los efectos de esas diversas medidas. Dado que el análisis de la transferencia en el Primer examen de la fijación podía, en consecuencia, repercutir en la aplicación de las resoluciones y recomendaciones del OSD concernientes a la transferencia por la Determinación en el marco del artículo 129, y posiblemente menoscabarla, estimamos que el análisis de la transferencia en el Primer examen de la fijación también debe estar comprendido en el alcance de este procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD.³⁹

4.42 Los Estados Unidos aducen que las constataciones del Grupo Especial en el asunto *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)* deben distinguirse del presente asunto, porque la Determinación en el marco del artículo 129 y el Primer examen de la

³⁷ *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 6.5.

³⁸ Las importaciones sujetas al depósito en efectivo de la Determinación en el marco del artículo 129 se evaluarían de conformidad con un ulterior examen, si se solicitaba. No atribuimos importancia al hecho de que las importaciones sujetas al depósito en efectivo de la Determinación en el marco del artículo 129 no estuvieran formalmente sujetas al Primer examen de la fijación, ya que la Determinación en el marco del artículo 129 enmendó la Determinación definitiva y la sustituyó, por lo que a los efectos que ahora nos interesan no es preciso distinguir entre la cobertura de esas dos medidas.

³⁹ Con ello no queremos decir que, sobre la base de nuestra interpretación y análisis del alcance del párrafo 5 del artículo 21 del ESD, otros elementos del Primer examen de la fijación que trataban cuestiones no relacionadas con el alcance de las recomendaciones y resoluciones adoptadas por el OSD en la diferencia inicial entre las partes podrían tratarse como parte de una "medida[] destinada[] a cumplir", y en consecuencia impugnarse recurriendo a un procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21.

fijación no estaban mutuamente supeditados. Reconocemos que el Primer examen de la fijación no estaba supeditado a la Determinación en el marco del artículo 129, y observamos que es muy posible que el Primer examen de la fijación se hubiera iniciado aunque no se hubiera efectuado la Determinación en el marco del artículo 129. No obstante, es evidente que el grado de supeditación entre las medidas pertinentes no era el único factor, ni el factor determinante, en el razonamiento del Grupo Especial que entendió en el asunto *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)* por lo que respecta a la inclusión del préstamo en el procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD.⁴⁰ Lo que interesaba más generalmente a aquel Grupo Especial era la "fecha y la naturaleza" del préstamo subsiguiente. Como hemos indicado más arriba, estimamos que hay suficiente superposición en la fecha, o efecto temporal, y la naturaleza de la Determinación definitiva, la Determinación en el marco del artículo 129 y el Primer examen de la fijación para que este último quede comprendido en el alcance del presente procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD.

4.43 Los Estados Unidos aducen asimismo que las constataciones del Grupo Especial en *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)* deben distinguirse del presente asunto porque aquel caso afectaba a una medida *ad hoc* adoptada después de que el OSD adoptara sus resoluciones y recomendaciones, mientras que el Primer examen de la fijación se inició de conformidad con las exigencias de la legislación nacional, ocho meses antes, y con independencia de cualquier consideración de las resoluciones y recomendaciones del OSD en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*. Observamos, no obstante, que el Grupo Especial que entendió en el asunto *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)* no hizo en sus constataciones referencia alguna al carácter *ad hoc* de la prohibición de importación de Tasmania. Por consiguiente, como el carácter *ad hoc* de esa prohibición de la importación no influyó en las constataciones de aquel Grupo Especial, no hay fundamento para distinguir esas constataciones del presente asunto. En cualquier caso, estimamos que el Grupo Especial que entendió en *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)* estaba principalmente interesado en la fecha y el objeto de la restricción de las importaciones por Tasmania y su repercusión ulterior en las medidas de aplicación adoptadas en julio de 1999 por el Gobierno de Australia, al igual que lo que principalmente nos interesa es la posible repercusión de los resultados del Primer examen de la fijación en la Determinación definitiva y la Determinación en el marco del artículo 129.

4.44 Los Estados Unidos aducen también que el Primer examen de la fijación es una nueva determinación, separada de la Determinación definitiva y la Determinación en el marco del artículo 129, e iniciada antes de la adopción de las recomendaciones y resoluciones del OSD en la presente diferencia. Los Estados Unidos se remiten a las siguientes constataciones del Grupo Especial encargado del asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*:

[E]l hecho de que las CE, tras examinar de nuevo las determinaciones de la existencia de dumping con respecto a las importaciones procedentes de Egipto y el Pakistán, y en el contexto de un examen iniciado sobre la base de la solicitud de Eurocoton, analizaran si las importaciones procedentes de la India causaban daños por sí solas no

⁴⁰ En sus observaciones sobre la respuesta del Canadá a la pregunta 21 del Grupo Especial, los Estados Unidos afirman que "el hecho de que el reembolso de la donación estuviera condicionado al otorgamiento del nuevo préstamo en condiciones no comerciales fue crucial para la constatación del Grupo Especial de que las dos medidas eran 'elementos de una operación única, vinculados entre sí de manera inextricable'". Observamos a ese respecto que los Estados Unidos se remiten al párrafo 6.50 del informe sobre el asunto *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, en el que el Grupo Especial abordó la cuestión sustantiva de si Australia había o no había retirado sus subvenciones prohibidas. La supeditación entre el reembolso de la subvención y el nuevo préstamo no fue mencionada expresamente por ese Grupo Especial en el párrafo 6.5 de su informe, en el que estaba determinando si el nuevo préstamo debía o no incluirse en el ámbito de su procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD.

establece *ipso facto* que el Reglamento 696/2002 es una medida "destinada a cumplir". Lo cierto parece ser más bien lo contrario: que aparentemente el Reglamento sería una **determinación totalmente nueva**, a la que se llegó como consecuencia de **acontecimientos que sucedieron después** de que las CE hubieran adoptado una medida para cumplir la recomendación del OSD.⁴¹

4.45 Según los Estados Unidos, la diferencia *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)* demuestra que una nueva determinación formulada en un segmento ulterior de un procedimiento antidumping o sobre derechos compensatorios -y no formulada para aplicar recomendaciones y resoluciones del OSD- trasciende la jurisdicción de los grupos especiales en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD.⁴²

4.46 En el asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*, las Comunidades Europeas impusieron derechos antidumping a las importaciones de ropa de cama procedentes de Egipto, la India y el Pakistán. Las Comunidades Europeas hicieron una evaluación acumulativa del daño. Se constató que las Comunidades Europeas habían calculado erróneamente los derechos antidumping impuestos a las importaciones procedentes de la India. Las Comunidades Europeas modificaron su cálculo con respecto a esas importaciones. Las partes acordaron que la redeterminación del dumping con respecto a las importaciones procedentes de la India estaba comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 5 del artículo 21 del ESD. Las Comunidades Europeas también aplicaron el método de cálculo revisado a otros derechos antidumping impuestos a las importaciones procedentes de Egipto y el Pakistán. Como consecuencia de ello, constataron que no debían imponerse derechos antidumping a esas importaciones. Por consiguiente, las Comunidades Europeas realizaron un análisis separado del daño con respecto a las importaciones procedentes de la India, a fin de determinar si esas importaciones causaban por sí solas daños a la rama de producción nacional. Las Comunidades Europeas constataron que así era, y en consecuencia confirmaron la imposición de derechos antidumping a las importaciones de ropa de cama procedente de la India. La India alegó que las determinaciones relativas a Egipto y el Pakistán, así como la constatación de existencia de daño y la consiguiente imposición de derechos antidumping a la ropa de cama procedente de la India, eran medidas "destinadas a cumplir" con arreglo al párrafo 5 del artículo 21 del ESD. La constatación del Grupo Especial arriba citada en que se apoyan los Estados Unidos atañe

⁴¹ *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21)*, párrafo 6.20. (sin negritas en el original)

⁴² Los Estados Unidos sostienen que los procedimientos en virtud del párrafo 5 del artículo 21 son, por su propia naturaleza, más específicos y limitados que otros procedimientos de grupos especiales del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, y aducen que examinar plenamente todo un nuevo conjunto de resultados de un examen de evaluación sobre la base de un expediente administrativo totalmente nuevo, consistente en nuevas ventas, nuevas importaciones, posibles nuevos declarantes y posibles nuevos programas de subvención, trasciende el ámbito de una investigación limitada a 90 días como aquélla. Observamos, no obstante, que en determinadas circunstancias la legislación estadounidense permite que las resoluciones y recomendaciones del OSD se apliquen mediante exámenes administrativos (véase la "Declaración de Acción Administrativa" en *Message from the President of the United States Transmitting the Uruguay Round Agreements, Texts of Agreements Implementing Bill, Statement of Administrative Action and Required Supporting Statements*, H.R. Doc. N° 103-316, volumen 1, página 656 (Canadá - Prueba documental 1), páginas 356-357). Esto socava el argumento de los Estados Unidos de que los exámenes de la fijación deben excluirse del ámbito de los procedimientos en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD. Observamos, además, que las medidas adoptadas para cumplir las resoluciones y recomendaciones del OSD pueden ser tanto o más complejas que la medida inicial objeto de la diferencia. El párrafo 5 del artículo 21 del ESD no prevé procedimientos acelerados porque se considera que las medidas de aplicación son necesariamente simples o sin complicaciones. Lo hace para garantizar que se haga justicia con prontitud. En cualquier caso, observamos que sólo estamos constatando que parte del Primer examen de la fijación (es decir, el análisis de la transferencia) está comprendido en este procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD. No estamos constatando que la totalidad del Primer examen de la fijación está comprendido en este procedimiento.

a la exclusión por el Grupo Especial de la determinación de existencia de daño específica para la India del alcance del procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD.

4.47 Aunque reconocemos que el Primer examen de la fijación es una nueva determinación formulada en un segmento ulterior de un procedimiento sobre derechos compensatorios, discrepamos de lo que consideramos que implica el argumento de los Estados Unidos, es decir, que el asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)* establece el principio de que una medida adoptada en un segmento ulterior de un procedimiento nunca puede constituir una "medida[] destinada[] a cumplir" en el sentido del párrafo 5 del artículo 21 del ESD si no se la identifica explícitamente como tal. Entendemos, por el contrario, que en *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)* el Grupo Especial resolvió que, en las circunstancias particulares de aquel caso, la medida adoptada en un segmento ulterior de un procedimiento no constituía una "medida[] destinada[] a cumplir". A nuestro juicio, esa constatación del Grupo Especial en *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21)* puede distinguirse del presente caso, ya que el Primer examen de la fijación no concierne a "acontecimientos que sucedieron después" de la Determinación definitiva y la Determinación en el marco del artículo 129. La medida pertinente en *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)* afectaba a una determinación de existencia de daño iniciada como resultado de una redeterminación del dumping con respecto a importaciones que no estaban abarcadas por las resoluciones y recomendaciones pertinentes del OSD. Por tanto, ni siquiera la redeterminación del dumping con respecto a esas importaciones era una "medida[] destinada[] a cumplir", y mucho menos lo era la nueva determinación de existencia de daño a que dio lugar esa redeterminación del dumping. En contraste, el Primer examen de la fijación está mucho más vinculado a lo que los Estados Unidos consideran como la "medida[] destinada[] a cumplir", es decir, la Determinación en el marco del artículo 129. En particular, el Primer examen de la fijación concierne a la misma cuestión sustantiva que la Determinación en el marco del artículo 129, es decir, a la transferencia. Además, el Primer examen de la fijación se aplica a las importaciones que estaban inicialmente sujetas al tipo de depósito en efectivo fijado por la medida ulteriormente sustituida por la Determinación en el marco del artículo 129. Asimismo, el Grupo Especial encargado del asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)* observó expresamente que la India "no adu[jo] que las dos medidas ulteriores anul[aban] el cumplimiento resultante de la primera medida".⁴³ No podemos sino suponer que el Grupo Especial habría llegado a una conclusión distinta si la India hubiera aducido que las medidas ulteriores anulaban el cumplimiento resultante de la primera medida, como en el presente caso ha hecho el Canadá.

4.48 Observamos además que el Órgano de Apelación, al abordar el alcance de los procedimientos en virtud del párrafo 5 del artículo 21 en *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*, tuvo en cuenta "el objeto y fin del ESD". En ese sentido el Órgano de Apelación observó que, con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 3 del ESD, "la pronta solución de diferencias" es "esencial para el funcionamiento eficaz de la OMC". Dada la superposición de los efectos de la Determinación definitiva, la Determinación en el marco del artículo 129 y el Primer examen de la fijación, somos muy conscientes de que si excluimos del presente procedimiento el análisis de la transferencia en el Primer examen de la fijación, el Canadá y los Estados Unidos seguirán discrepando sobre la misma cuestión, es decir, la transferencia del beneficio de la subvención, con respecto a las mismas importaciones⁴⁴, que en el procedimiento original concerniente a la Determinación definitiva. A nuestro juicio, esto sería del todo incompatible con el objeto y fin del ESD, el cual, como se indica más arriba, es velar por la pronta solución de las diferencias.

⁴³ *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21)*, párrafo 6.21.

⁴⁴ No referimos a las importaciones con respecto a las cuales la Determinación definitiva estableció el tipo para depósitos en efectivo, y el Primer examen de la fijación finalizó la fijación del derecho. Véase el párrafo 4.41, *supra*.

4.49 Antes de concluir, observamos que el Canadá, China y las Comunidades Europeas han formulado diversos argumentos que podrían sugerir que en el presente caso el párrafo 5 del artículo 21 del ESD debe interpretarse ampliamente debido a las peculiaridades del sistema de fijación retrospectiva de los derechos aplicado por los Estados Unidos. No nos parece adecuado basar nuestras constataciones en esos argumentos, porque la interpretación y la aplicación del párrafo 5 del artículo 21 del ESD deben englobar tanto los sistemas de fijación prospectiva como los de fijación retrospectiva de los derechos. Como consecuencia de ello, hemos examinado cuidadosamente la aplicación del párrafo 5 del artículo 21 del ESD en el contexto de los sistemas de fijación prospectiva y retrospectiva de los derechos a la luz de las decisiones sobre solución de diferencias arriba citadas.

4.50 Por las razones precedentes, rechazamos la solicitud de los Estados Unidos de que dictemos una resolución preliminar en el sentido de que el Primer examen de la fijación trasciende el alcance de este procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD en lo que respecta al análisis de la transferencia.

B. ALCANCE DEL ANÁLISIS DE LA TRANSFERENCIA EFECTUADO POR EL USDOC

4.51 El principal argumento del Canadá en el presente procedimiento es que el USDOC, al aplicar las resoluciones y recomendaciones del OSD, siguió presumiendo una transferencia de los beneficios de la subvención en lugar de realizar el análisis requerido. El Canadá alega que esto dio lugar a la imposición de derechos compensatorios en forma incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. El Canadá alega, en particular, que el USDOC excluyó por completo grupos enteros de transacciones basándose en que no eran ventas en condiciones de plena competencia, y además incurrió en error al rechazar la información y los datos globales proporcionados por el Canadá en apoyo de su alegación relativa a la transferencia, exigiendo en lugar de ello datos sobre empresas específicas⁴⁵, y aplicando además precios de referencia "inadecuados"⁴⁶ para las transacciones que se examinaron individualmente a efectos de determinar la transferencia. El Canadá alega también que en la Determinación en el marco del artículo 129 y el Primer examen de la fijación el USDOC siguió presumiendo la transferencia en las compras de trozas a aserraderos por aserraderos titulares de tenencias no vinculados. El Canadá alega asimismo que el USDOC presumió la transferencia en todas las transacciones entre aserraderos en el contexto del Primer examen de la fijación. Alega que como consecuencia de lo anterior los Estados Unidos exageraron inadmisiblemente la cuantía de los derechos compensatorios impuestos a las importaciones de madera blanda procedentes del Canadá. Examinaremos sucesivamente cada una de esas alegaciones.⁴⁷

⁴⁵ Recordamos aquí que los Estados Unidos no objetaron (en nuestra reunión sustantiva con las partes) a la afirmación del Canadá de que el USDOC habría "rechazado" todos los datos presentados por el Canadá en el procedimiento en el marco del artículo 129 (Primera comunicación escrita del Canadá, párrafo 32). Al comentar ese argumento, el Canadá aclaró que no alegaba que los Estados Unidos habían rechazado sin más la información en cuestión, sino que el USDOC se había abstenido de analizar varios datos contenidos en el expediente cuando concurría cualquiera de los cinco factores (respuesta del Canadá a la pregunta 27 del Grupo Especial).

⁴⁶ Primera comunicación escrita del Canadá, página 23, encabezamiento 2 (anexo A-1).

⁴⁷ En la solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por el Canadá se hace también referencia a una alegación en el sentido de que el USDOC actuó indebidamente al haber aplicado "los resultados del análisis de la 'transferencia' a un tipo de depósito en efectivo del derecho compensatorio invalidado como consecuencia del procedimiento de revisión judicial realizado de conformidad con la legislación estadounidense, y no haber aplicado los resultados a un tipo válido" (WT/DS257/15, página 2). Aunque en la introducción de la Primera comunicación escrita del Canadá se alude a esa alegación (párrafo 10) (véase el anexo A-1), el Canadá no se refirió de nuevo a ella en la parte sustantiva de esa comunicación. Tampoco reafirmó esa alegación en sus

1. Transacciones en condiciones de plena competencia

a) Argumentos de las partes

4.52 El Canadá afirma que la transferencia debe investigarse siempre que haya una transacción entre partes no vinculadas. Sin embargo, tanto en la Determinación en el marco del artículo 129 como en el Primer examen de la fijación el USDOC sólo investigó la transferencia con respecto a una categoría más restringida de transacciones, a saber, las que el USDOC constató que habían tenido lugar en condiciones de plena competencia. El Canadá afirma que el USDOC constató que las transacciones entre partes no vinculadas no tenían lugar en condiciones de plena competencia si en la provincia concurría cualquiera de los siguientes factores: 1) limitaciones de las ventas de trozas en los contratos de tenencia de la Corona; 2) cartas de compromiso de suministro de madera; 3) pago de los gravámenes de tala por el comprador ulterior de trozas; 4) acuerdos de compra de trozas de una determinada estructura; o 5) acuerdos de intercambio de fibra entre aserraderos titulares de tenencias.

4.53 El Canadá rechaza la aplicación de lo que denomina la prueba del "factor externo" del USDOC. Según el Canadá, una transacción entre partes no vinculadas es por definición una transacción en condiciones de plena competencia. El Canadá afirma que como los factores externos identificados por el USDOC no transforman una transacción en condiciones de plena competencia en una transacción que no tiene lugar en esas condiciones, la existencia de cualquiera de esos factores no puede dispensar a los Estados Unidos de su obligación de realizar el análisis requerido de la transferencia del beneficio. Según el Canadá, ninguno de los factores identificados por el USDOC altera el hecho de que los vendedores de trozas tratan de obtener el mejor precio disponible en sus transacciones con compradores no vinculados.

4.54 Los Estados Unidos afirman que las recomendaciones y resoluciones del OSD afectaban únicamente 1) a las ventas en condiciones de plena competencia 2) entre partes no vinculadas. Según los Estados Unidos, para que sea necesario realizar un análisis de la transferencia es preciso que se den esas dos condiciones. Los Estados Unidos alegan, en particular, que las ventas entre partes que no están formalmente vinculadas no siempre tienen lugar en condiciones de plena competencia. Afirman que en las propias recomendaciones y resoluciones del OSD se reconoce una distinción entre la vinculación y las condiciones de plena competencia, presentándose las ventas en condiciones de plena competencia como un subconjunto de las ventas entre entidades no vinculadas, ya que el OSD (en virtud de lo expuesto en el párrafo 167 e) del informe del Órgano de Apelación) resolvió que el USDOC debería haber realizado "un análisis de la transferencia respecto de las ventas de *trozas* efectuadas en condiciones de plena competencia ... a aserraderos con los que no estaban vinculados". (las cursivas figuran en el original) Los Estados Unidos aducen que la determinación de si las entidades operan "en condiciones de plena competencia" entraña algo más que una cuestión de vinculación formal; requiere un análisis de si una parte "controla" efectivamente a la otra, o de si las partes tienen aproximadamente el mismo poder de negociación. Los Estados Unidos aducen que su prueba basada en los cinco factores aborda esta cuestión del control, ya que muchas de las circunstancias que rodean las ventas de madera aserrada en el Canadá están controladas por mandatos gubernamentales y otras condiciones impuestas por el gobierno.

4.55 Los Estados Unidos afirman que el USDOC identificó dos categorías de restricciones impuestas por el gobierno en virtud de las cuales los vendedores de trozas no están libremente facultados para actuar en su propio interés al escoger entre posibles compradores y negociar con ellos:

ulteriores comunicaciones orales o escritas al Grupo Especial. En consecuencia, consideramos que el Canadá ha renunciado efectivamente a esa alegación. En cualquier caso, constatamos que la muy breve referencia a esta cuestión en el párrafo 10 de la Primera comunicación escrita del Canadá es insuficiente para acreditar una presunción que respalde la alegación del Canadá.

1) limitaciones de las ventas de trozas establecidas en contratos de tenencia de la Corona, como los requisitos en materia de derechos subalternos y elaboración local, y 2) acuerdos de suministro de madera. Los Estados Unidos afirman que el USDOC determinó también que muchas de las ventas de trozas del Canadá no podían considerarse ventas en condiciones de plena competencia porque la estructura real de determinados acuerdos de compra de trozas permitía al aserradero comprador controlar muchos aspectos de la transacción. Concretamente, en el marco de ciertos acuerdos de compras de trozas, el aserradero gestiona activamente todos los aspectos de la extracción y la entrega. En el marco de otros, el aserradero financia o proporciona otros bienes o servicios como parte de la transacción.

4.56 Los Estados Unidos afirman que el USDOC también consideró que no estaba obligado a realizar un análisis de la transferencia cuando concurrían otros dos factores: i) pago de los gravámenes por derechos de tala por el comprador ulterior de trozas y ii) acuerdos de intercambio de fibra entre aserraderos titulares de tenencias de la Corona. Aunque los Estados Unidos sostienen que esos factores "no representan exclusivamente cuestiones de libre competencia"⁴⁸, es evidente que el USDOC constató que cuando esos factores existían las transacciones no se realizaron en condiciones de plena competencia.⁴⁹

4.57 Los Estados Unidos aducen que su criterio por lo que respecta a la aplicación de las recomendaciones y resoluciones del OSD se basa en el texto expreso de la resolución del Órgano de Apelación.

b) Evaluación realizada por el Grupo Especial

4.58 A lo largo de este procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21, los Estados Unidos han insistido ante nosotros en que basaron su criterio sobre la transferencia, en la Determinación en el marco del artículo 129⁵⁰, en el texto del informe del Órgano de Apelación, y concretamente en la utilización por el Órgano de Apelación de las palabras "condiciones de plena competencia" en su resolución. Recordamos que el texto exacto de la resolución del Órgano de Apelación es el siguiente:

"el Órgano de Apelación ... confirma la constatación del Grupo Especial ... de que la omisión del USDOC de realizar un análisis de la transferencia respecto de las ventas de trozas efectuadas en **condiciones de plena competencia** por madereros/aserraderos titulares de tenencias a aserraderos con los que no estaban vinculados es incompatible ...".⁵¹

Recordamos asimismo que en nuestra constatación confirmada por el Órgano de Apelación no se hace referencia a la expresión "condiciones de plena competencia".

⁴⁸ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 23 (véase el anexo B-2).

⁴⁹ Véase, por ejemplo, la página 4 de la Determinación en el marco del artículo 129 (Canadá - Prueba documental 5) ("cuando determinamos que cualquiera de las ventas comunicadas por las partes canadienses estaba afectada por uno o varios de los cinco factores arriba enumerados, concluimos que las transacciones no se realizaron en condiciones de plena competencia").

⁵⁰ Los argumentos de los Estados Unidos en el presente procedimiento no comprendían la tramitación por el USDOC del Primer examen de la fijación. Observamos, no obstante, que en el Primer examen de la fijación el USDOC adoptó, con respecto a la transferencia, el mismo criterio que en la Determinación en el marco del artículo 129.

⁵¹ Informe del Órgano de Apelación, párrafo 167 e). (las cursivas figuran en el original, negritas añadidas)

i) *Alcance de las constataciones del Grupo Especial inicial en comparación con el alcance de la apelación y el alcance de las resoluciones del Órgano de Apelación*

4.59 Antes de entrar en los detalles de la resolución del Órgano de Apelación y en sus posibles repercusiones para las partes, recordamos en primer lugar que en la diferencia inicial había tres categorías amplias de transacciones con respecto a las cuales constatamos que el hecho de que los Estados Unidos no hubieran realizado un análisis de la transferencia era incompatible con varias disposiciones de los acuerdos abarcados. Concretamente, esas categorías eran: 1) las ventas de trozas por madereros titulares de tenencias que no producen madera aserrada a productores de madera aserrada no vinculados; 2) las ventas de trozas por madereros/aserraderos a aserraderos no vinculados; y 3) las ventas de madera aserrada por madereros/aserraderos titulares de tenencias a reelaboradores de madera aserrada no vinculados. Los Estados Unidos no apelaron contra nuestra constatación relativa a la primera de esas categorías de transacciones. En cambio, apelaron contra nuestras constataciones relativas a las categorías de transacciones segunda y tercera. El Órgano de Apelación, por su parte, confirmó nuestra constatación relativa a la segunda categoría, y revocó nuestra constatación relativa a la tercera.

4.60 Habida cuenta tanto del alcance como de los resultados de la apelación de los Estados Unidos, las recomendaciones y resoluciones del OSD que los Estados Unidos estaban obligados a aplicar con respecto a la primera categoría de transacciones consisten exclusivamente en nuestras constataciones. Con respecto a la segunda categoría, esas recomendaciones y resoluciones consisten en nuestras constataciones y en las constataciones pertinentes del Órgano de Apelación. Con respecto a la tercera categoría, habida cuenta de la revocación en apelación de nuestras constataciones, no había recomendaciones y resoluciones del OSD que los Estados Unidos tuvieran que cumplir. Abordaremos por separado las categorías primera y segunda.⁵²

ii) *Ventas de trozas por madereros titulares de tenencias que no producen madera aserrada a productores de madera aserrada no vinculados*

4.61 El Canadá objeta la aplicación por el USDOC de los cinco factores en todas las situaciones con objeto de identificar para el ulterior análisis de la transferencia las transacciones de ventas de trozas que tuvieron lugar en "condiciones de plena competencia". El Canadá aduce que, por el contrario, es preciso efectuar un análisis de la transferencia con respecto a todas las ventas de trozas entre entidades no vinculadas. Los Estados Unidos no apelaron contra nuestras constataciones relativas a las ventas de trozas por madereros titulares de tenencias que no producen madera aserrada a productores de madera aserrada no vinculados. Por tanto, como se ha indicado, nuestras constataciones constituyen por sí solas la sustancia de las recomendaciones y resoluciones del OSD por lo que respecta a esta categoría de transacciones. En consecuencia, comenzamos recordando los detalles de nuestro análisis y nuestras constataciones sobre la cuestión de la transferencia en general,

⁵² Observamos que los argumentos del Canadá concernientes al análisis de la transferencia efectuado por el USDOC aluden a las transacciones entre "madereros independientes" y aserraderos. Esto podría significar que la alegación del Canadá está limitada a la primera categoría de transacciones arriba identificada. No obstante, como la nota 2 de la Determinación en el marco del artículo 129 del USDOC establece que "a efectos de la presente determinación, las ventas de trozas por madereros/aserraderos independientes titulares de tenencias a que se hace referencia se identificarán como ventas por madereros independientes", entendemos que la alegación del Canadá concerniente a las transacciones de "madereros independientes" incluye ambas categorías de transacciones. Entendemos asimismo que ambas categorías de transacciones estaban abarcadas en la Determinación en el marco del artículo 129, mientras que el Primer examen de la fijación sólo abarcaba la primera categoría de transacciones. Si el USDOC hubiera aplicado su criterio basado en los cinco factores a la segunda categoría de transacciones en el Primer examen de la fijación, nuestra evaluación habría sido igual que para el trato dado por el USDOC a esa categoría de transacciones en la Determinación en el marco del artículo 129.

junto con nuestras constataciones específicas sobre la transferencia que afectan a esta categoría de transacciones.

4.62 Recordamos que, en términos generales, nuestro examen y nuestras constataciones sobre la transferencia, tal como figuran en el informe del Grupo Especial, se centraron principalmente en la vinculación. En efecto, describimos la "cuestión básica" planteada por la alegación del Canadá relativa a la transferencia en la forma siguiente:

"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 ...".⁵³

4.63 Después explicamos que a nuestro juicio el Canadá alegaba 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".⁵⁴

4.64 Observamos que:

"[c]uando 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".⁵⁵

4.65 Después afirmamos que:

"[e]l 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".⁵⁶

4.66 Por último, concluimos, en el párrafo 7.99 de nuestro informe, que:

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... 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 1994.⁵⁷

⁵³ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.81. (las negritas no figuran en el original)

⁵⁴ *Ibid.*, párrafo 7.85. (las negritas no figuran en el original)

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.91. (las negritas no figuran en el original)

⁵⁷ *Ibid.*, párrafo 7.99. (las negritas no figuran en el original)

4.67 Esa conclusión se reiteró en términos similares en la sección final del informe del Grupo Especial, donde sostuvimos 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".⁵⁸

4.68 Por consiguiente, en la mayor parte de nuestro análisis y nuestras conclusiones no utilizamos la expresión "condiciones de plena competencia" al examinar la cuestión de la transferencia, y en lugar de ello abordamos la posible obligación de realizar un análisis de la transferencia por lo que respecta a las transacciones entre partes no vinculadas.

4.69 Reconocemos, no obstante, que en nuestras constataciones hicimos algunas referencias limitadas a la expresión "condiciones de plena competencia", aunque no definimos esa expresión. La nota 163 de nuestro informe, que se incluyó en una frase donde se describía la "cuestión básica que plantea la alegación [del Canadá]" como algo concerniente a la necesidad de realizar un análisis de la transferencia con respecto a las transacciones entre entidades no vinculadas, dice, en la parte pertinente:

"Observamos que esta alegación se refiere únicamente a las supuestas transacciones **en condiciones de libre competencia** entre entidades no vinculadas"⁵⁹

4.70 También utilizamos la expresión "condiciones de libre competencia" en los párrafos 7.94 y 7.95 de nuestro informe, en el contexto de la primera categoría de transacciones, a saber, las ventas de trozas a productores de madera aserrada por madereros que no producen madera aserrada. Concretamente, en el párrafo 7.94 identificamos esas ventas como el primer tipo de transacción "en condiciones de libre competencia" que teníamos que abordar. Seguidamente resumimos la posición de los Estados Unidos en el sentido de que no se necesitaba un análisis de la transferencia para esas transacciones debido a su reducido volumen y porque podían no haberse efectuado en "condiciones de libre competencia". Esto último era una referencia al argumento de los Estados Unidos, resumido en el párrafo 7.76 de nuestro informe, de que "las muchas restricciones impuestas a los titulares de 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'". En el párrafo 7.95 de nuestro informe, observamos que los Estados Unidos no citaron ninguna prueba contenida en el expediente que estableciera "el volumen de las posibles ventas de trozas en condiciones de libre competencia en cuestión" ni adujeron que el USDOC había hecho esfuerzos para compilar esa información. Seguidamente afirmamos que los Estados Unidos no habían efectuado el análisis de la transferencia requerido para esas transacciones, y no habían "identificado ningún fundamento de hecho en el expediente que sirva de apoyo a su conclusión de que tal análisis no era necesario".

4.71 Sin embargo, como se indica más arriba, en nuestra conclusión global relativa a todas las categorías de ventas de trozas (incluidas las de madereros no propietarios de aserraderos a aserraderos) se afirmó claramente que se requería un análisis de la transferencia cuando las partes en esas transacciones no estaban vinculadas. En pocas palabras, como demuestran el texto de nuestra conclusión y el texto en que se basó nuestro análisis, en la diferencia inicial sometida a nuestra

⁵⁸ *Ibid.*, párrafo.8.1 c). (las negritas no figuran en el original)

⁵⁹ *Ibid.*, nota 163. (las negritas no figuran en el original)

consideración nuestra atención por lo que respecta a la cuestión de la transferencia se centró principalmente en las transacciones entre partes no vinculadas.

4.72 De hecho, en el presente procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21, incluso los Estados Unidos reconocen expresamente que nuestras constataciones no se basaron en conceptos como el de transacciones "en condiciones de plena competencia" ni estuvieron limitadas por ese concepto. En particular, y en respuesta a una de nuestras preguntas, los Estados Unidos observan que:

"no obstante, como pone de manifiesto el párrafo 7.95, las constataciones del Grupo Especial inicial no dependieron de si las ventas invocadas por el Canadá eran o no eran, de hecho, ventas en condiciones de plena competencia".⁶⁰

4.73 Por consiguiente, concluimos que, por lo que respecta a las ventas de trozas por madereros titulares de tenencias que no son propietarios de aserraderos a aserraderos no vinculados, la exclusión por el USDOC del análisis de la transferencia para algunas de esas ventas por el hecho de que no se efectuaron "en condiciones de plena competencia" era incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud de las recomendaciones y resoluciones del OSD.

iii) *Ventas de trozas por madereros/aserraderos a aserraderos no vinculados*

4.74 Pasamos ahora a la segunda categoría amplia de ventas de trozas objeto de este procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21, con respecto a la cual los Estados Unidos apelaron contra nuestra constatación de que se requería un análisis de la transferencia. Para esta categoría -ventas de trozas por madereros/aserraderos titulares de tenencias a aserraderos no vinculados- el Órgano de Apelación confirmó nuestra constatación, pero al hacerlo introdujo la expresión "en condiciones de plena competencia", que no figura en nuestra constatación. Recordamos que en la diferencia inicial y ante el Órgano de Apelación ambas partes utilizaron la expresión "en condiciones de plena competencia" en varias secciones de sus argumentos, al parecer con significados considerablemente distintos. Sin embargo, no presentaron argumentos concernientes a la cuestión de las "condiciones de plena competencia" en cuanto tal. Como se indica más arriba, en el informe del Grupo Especial hicimos algunas referencias limitadas a esa expresión, si bien no en el contexto de la segunda categoría de ventas de trozas, y no la definimos concretamente. Además, lo que es más importante para este procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21, la expresión "en condiciones de plena competencia" figura en muchas partes del análisis del Órgano de Apelación (aunque sin definirse), y especialmente en la resolución, en el párrafo 167 e), donde se confirma nuestra constatación relativa a esta categoría de ventas de trozas.

4.75 Entendemos que en el presente procedimiento los Estados Unidos aducen que basaron su aplicación de las recomendaciones y resoluciones del OSD en el texto expresamente utilizado por el Órgano de Apelación, que según los Estados Unidos confirmó nuestra constatación para las ventas "en condiciones de plena competencia" de trozas por madereros/aserraderos titulares de tenencias a aserraderos no vinculados. En otras palabras, los Estados Unidos estiman que el Órgano de Apelación (y por tanto el OSD) modificó, si bien implícitamente, nuestras conclusiones relativas a la cuestión de la transferencia por lo que respecta a esta categoría de ventas de trozas. Sobre esa base, el análisis del USDOC en la Determinación en el marco del artículo 129 por lo que respecta a las ventas de trozas por madereros/aserraderos titulares de tenencias a aserraderos no vinculados se centró principalmente en la determinación de las transacciones, en el universo de esas ventas, que se efectuaron o no se efectuaron en condiciones de plena competencia. Sin embargo, a juicio del Canadá, la expresión "en condiciones de plena competencia" está exclusivamente relacionada con la

⁶⁰ Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, 29 de abril de 2005 (procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21), párrafo 9.

vinculación empresarial -toda transacción entre partes no vinculadas es, por definición, una transacción en condiciones de plena competencia-. Por tanto, a juicio del Canadá, el Órgano de Apelación utilizó el término "en condiciones de plena competencia" como sinónimo de "no vinculadas".⁶¹ El Canadá aduce que en consecuencia el USDOC, al no realizar un análisis del beneficio competitivo por lo que respecta a las ventas entre partes no vinculadas que constató no se efectuaron "en condiciones de plena competencia", incumplió las recomendaciones y resoluciones del OSD.

4.76 En consecuencia, tenemos que hacer frente a no poca ambigüedad por lo que respecta a la cuestión de la transferencia en las recomendaciones y resoluciones del OSD en cuanto a las ventas de trozas por madereros/aserraderos titulares de tenencias a aserraderos no vinculados, ambigüedad que parece deberse a la inclusión de la expresión "en condiciones de plena competencia" en la conclusión que figura en el párrafo 167 e) del informe del Órgano de Apelación.⁶² No sabemos muy bien por qué el Órgano de Apelación decidió incluir esa expresión en su resolución. La ambigüedad es si cabe mayor aún porque los participantes en el procedimiento de apelación se apoyan cada uno en significados distintos de esa expresión. A ese respecto, aunque entendemos que los Estados Unidos quisieran atribuir sentido a la utilización por el Órgano de Apelación de la expresión "en condiciones de plena competencia", no estamos de acuerdo con el razonamiento de los Estados Unidos.

4.77 Hay varios factores importantes con respecto a los cuales no abrigamos dudas. En primer lugar, el alcance de las recomendaciones y resoluciones del OSD que los Estados Unidos deben aplicar no se basa exclusivamente en las constataciones del Órgano de Apelación adoptadas. Las constataciones del Grupo Especial inicial adoptadas por el OSD son también pertinentes a esos efectos.

4.78 En segundo lugar, como se indica más arriba, y como reconocen los Estados Unidos, en *nuestra* conclusión global con respecto a todas las categorías de ventas de trozas (con independencia de que el vendedor de trozas titular de una tenencia sea o no propietario de un aserradero) se afirmaba claramente que se requería un análisis de la transferencia cuando las partes en esas transacciones no estaban vinculadas.

4.79 En tercer lugar, el texto expreso utilizado por el Órgano de Apelación en el párrafo 167 e) de su informe tenía por objeto "confirmar" nuestra conclusión con respecto a las ventas de trozas por madereros/aserraderos titulares de tenencias a aserraderos no vinculados, tal como figuraba en la parte pertinente de la primera frase del párrafo 7.99 del informe del Grupo Especial. Es decir, el párrafo 167 e) del informe del Órgano de Apelación no contiene una modificación expresa de la constatación que figura en el párrafo 7.99 del informe del Grupo Especial por lo que respecta a las ventas de trozas por madereros/aserraderos titulares de tenencias a aserraderos no vinculados.

4.80 Tampoco aducen los Estados Unidos que exista tal modificación *expresa*. Antes bien, lo que argumentan los Estados Unidos es que el Órgano de Apelación, al introducir en su resolución la expresión "en condiciones de plena competencia", *modificó implícitamente* nuestra conclusión. En ese contexto, recordamos que el párrafo 13 del artículo 17 del ESD permite al Órgano de Apelación "confirmar, modificar o revocar" las constataciones de un grupo especial. Cabe esperar, no obstante, que esa acción sea expresa. En particular, si el Órgano de Apelación tenía intención de

⁶¹ Véase, por ejemplo, el párrafo 10 de las observaciones del Canadá sobre las respuestas de los Estados Unidos después de la reunión sustantiva con el Grupo Especial.

⁶² Recordamos aquí que los Estados Unidos no consideran que nuestras constataciones en la diferencia inicial estaban supeditadas a un concepto como el de "condiciones de plena competencia". Véase el párrafo 4.72 *supra*.

modificar una constatación que estaba expresamente confirmando, cabe presumir que esa modificación también se habría efectuado expresamente. De hecho, en otros casos, el Órgano de Apelación ha sido muy explícito al modificar las constataciones de un grupo especial, identificando con exactitud qué constatación (o qué parte de una constatación) se está modificando.⁶³ Sin embargo, en el presente caso el informe del Órgano de Apelación no contiene ningún examen del sentido de la expresión "en condiciones de plena competencia", ni ninguna explicación de la manera en que pudo haber querido distinguir esa expresión de la palabra "no vinculadas". A nuestro juicio, el que un grupo especial del párrafo 5 del artículo 21 aceptara en esas circunstancias que el Órgano de Apelación había modificado *implícitamente* las constataciones en que se basó el grupo especial podría tener repercusiones sistémicas graves, ya que quizá se generaría no poca incertidumbre por lo que respecta al significado de los informes del Órgano de Apelación y las resoluciones y recomendaciones del OSD resultantes. Por esos motivos, no sería adecuado que procediéramos sobre la base de que el Órgano de Apelación tal vez quiso modificar nuestras constataciones relativas a las ventas por madereros/aserraderos titulares de tenencias a aserraderos no vinculados, pero se abstuvo de manifestarlo expresamente.

4.81 En cualquier caso, aunque reconocemos que hay una cierta ambigüedad, en última instancia no estamos persuadidos de que la constatación del Órgano de Apelación de que se requería un análisis de la transferencia con respecto a "las ventas de trozas efectuadas en condiciones de plena competencia por madereros/aserraderos titulares de tenencias a aserraderos con los que no estaban vinculados" es necesariamente distinta (en el sentido de que la modificaría) de nuestra constatación de que se requería 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". Observamos, en particular, que el Órgano de Apelación utilizó una formulación prácticamente idéntica (en la que también se incluía una referencia a las "ventas en condiciones de plena competencia") en el párrafo 123 de su informe. La nota 147 al párrafo 123 confirma que en ese párrafo el Órgano de Apelación se refería, en efecto, al párrafo 7.99 del informe del Grupo Especial. Como el párrafo 123 del informe del Órgano de Apelación marca el principio de la introducción del Órgano de Apelación a la cuestión de la transferencia, no entendemos que el Órgano de Apelación modificara sustancialmente el párrafo 7.99 del informe del Grupo Especial en ese punto. Por el contrario, parecería mucho más razonable concluir que el Órgano de Apelación estaba simplemente parafraseando la constatación pertinente expuesta en el párrafo 7.99 del informe del Grupo Especial. De manera análoga, no estamos de acuerdo en que del uso posterior de un texto prácticamente idéntico en el informe del Órgano de Apelación deba necesariamente deducirse una modificación. En lugar de ello, cabría una vez más entender que el Órgano de Apelación estaba simplemente parafraseando la constatación pertinente del Grupo Especial inicial.

4.82 A la luz de todas las consideraciones arriba expuestas, y a pesar de que reconocemos la existencia de una cierta ambigüedad con respecto a la expresión "en condiciones de plena competencia", no aceptamos el argumento de los Estados Unidos, basado en el párrafo 167 e) del informe del Órgano de Apelación, de que las resoluciones y recomendaciones del OSD sólo requerían un análisis de la transferencia con respecto a las ventas de trozas "en condiciones de plena competencia" por madereros/aserraderos titulares de tenencias a aserraderos no vinculados. Por el contrario, dado que el Órgano de Apelación confirmó, sin modificación expresa, la constatación

⁶³ Véase, por ejemplo, el párrafo 196 d) del informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Aeronaves*. Véanse también los párrafos 199 y 263 f) del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Tubos*. Aunque en el párrafo 168 del informe del Órgano de Apelación se hace referencia a una modificación del informe del Grupo Especial, no se indica con exactitud qué parte del informe del Grupo Especial se está modificando. Dadas esas circunstancias, no hay motivos para creer que el Órgano de Apelación se refiriera a algo distinto de la modificación resultante de la revocación expresa por el Órgano de Apelación de algunas de las constataciones del Grupo Especial inicial.

pertinente que figuraba en el párrafo 7.99 del informe del Grupo Especial, consideramos que los Estados Unidos estaban obligados a aplicar las recomendaciones y resoluciones del OSD realizando un análisis de la transferencia con respecto a todas las ventas de trozas de madereros/aserraderos titulares de tenencias a aserraderos no vinculados -abarcadas por la constatación que figura en el párrafo 7.99 del informe del Grupo Especial por lo que respecta a las ventas de trozas 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"-, con independencia de toda consideración de si esas ventas se efectuaron o no "en condiciones de plena competencia".

2. Rechazo de los datos globales

a) Argumentos de las partes

4.83 El Canadá alega que el USDOC, en su Determinación en el marco del artículo 129, sólo tuvo en cuenta, a efectos del análisis de la transferencia, datos sobre empresas específicas, transacción por transacción, e hizo caso omiso de todos los datos globales sobre transacciones y precios proporcionados subsidiariamente por los declarantes canadienses.^{64, 65} Afirma que era imposible compilar los datos específicos solicitados por el USDOC, ya que conllevaban cientos de miles de transacciones entre miles de empresas en el Canadá. Alega que no obstante lo anterior el USDOC se negó a ofrecer alternativas razonables para la presentación de datos, y ello a pesar de que su investigación sobre derechos compensatorios se realizó sobre una base global. El Canadá alega que el Grupo Especial ya aclaró que para realizar un análisis de la transferencia no se requieren necesariamente datos sobre empresas específicas. Se remite a ese respecto al párrafo 7.98 del informe del Grupo Especial, donde éste afirmó que no estaba convencido "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". El Canadá se remite también a la nota 170 del informe del Grupo Especial, donde éste afirmó que "[p]ueden 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".

4.84 Los Estados Unidos afirman que el USDOC, para realizar su análisis de la transferencia, primero tenía que obtener del Canadá datos que respaldaran su alegación de que una parte del volumen total de trozas de la Corona transformadas en madera aserrada -con arreglo a lo comunicado por el Canadá- debía deducirse para tener en cuenta las transacciones en condiciones de plena competencia entre partes no vinculadas en las que no se transfirió ningún beneficio. Los Estados Unidos sostienen que como el USDOC había realizado la investigación inicial sobre una base global y no sobre la base de empresas específicas y no había efectuado anteriormente ese análisis de la transferencia, el expediente administrativo no contenía pruebas que respaldaran las alegaciones del Canadá.

4.85 Los Estados Unidos afirman que debido a ello el USDOC pidió al Canadá, mediante cuestionarios, que identificara el volumen de ventas de trozas a las que afectaban sus alegaciones relativas a la transferencia y que proporcionara información específica necesaria para determinar si

⁶⁴ Sin embargo, como se indica más arriba, el Canadá, en respuesta a una pregunta del Grupo Especial, aclaró que no alegaba que el USDOC simplemente había rechazado los datos. Lo que el Canadá impugnaba era la forma en que el USDOC los utilizó o no los utilizó. Véanse el párrafo 4.51 y la nota 45 *supra*.

⁶⁵ Con respecto a esos datos subsidiarios, el Canadá afirma que, en muchos casos, los declarantes canadienses proporcionaron datos de una muestra representativa de empresas canadienses. Según el Canadá, los datos proporcionados fueron todos los que estaban disponibles en la práctica, y el USDOC podía y debía haberlos utilizado para completar su análisis de la transferencia.

durante el período objeto de investigación hubo ventas en condiciones de plena competencia de madereros independientes a aserraderos no vinculados y de madereros/aserraderos titulares de tenencias a aserraderos no vinculados. Según los Estados Unidos, ello permitiría al USDOC identificar las transacciones que reunían las condiciones necesarias para la última fase del análisis (beneficio competitivo). La información solicitada afectaba, entre otras cosas, a la relación entre las partes en las transacciones específicas (por ejemplo, si las partes estaban vinculadas) y a las circunstancias que rodeaban las ventas pertinentes.

4.86 Los Estados Unidos sostienen además que en las recomendaciones y resoluciones del OSD la transferencia se trataba como una cuestión concerniente a empresas específicas. En particular, observan que el Órgano de Apelación hizo referencia a la necesidad de determinar si un beneficio otorgado "al *productor* del insumo" se transfería al "*productor* del producto elaborado". (sin cursivas en el original)

4.87 Los Estados Unidos rechazan el argumento del Canadá de que el Grupo Especial ya había indicado que para realizar análisis de la transferencia no se requieren necesariamente datos sobre empresas específicas. Aducen que el Grupo Especial, en respuesta a los argumentos de los Estados Unidos de que hay un desajuste entre una investigación realizada sobre una base global y el carácter específico para cada empresa de la cuestión de la transferencia, simplemente constató que la transferencia puede, en efecto, examinarse en el curso de una investigación global. Según los Estados Unidos, el Grupo Especial no sugirió que no debía utilizarse información sobre empresas específicas para analizar si había una transferencia de las subvenciones.

b) Evaluación relacionada por el Grupo Especial

4.88 Tomamos nota, en primer lugar, del argumento de los Estados Unidos de que el USDOC necesitaba datos sobre empresas específicas y/o transacciones específicas para determinar si las partes en las transacciones estaban o no estaban vinculadas. El Canadá no ha puesto en duda que el USDOC necesitara tales datos a esos efectos. Como la cuestión de la vinculación es crucial por lo que respecta a la cuestión básica de si se necesita o no un análisis de la transferencia, no vemos motivos por los que debiera impedirse al USDOC que compilara a esos efectos datos sobre empresas específicas y/o transacciones específicas.⁶⁶

4.89 En segundo lugar, el Canadá no ha aducido que un análisis de empresas específicas y/o transacciones específicas es incompatible con alguna disposición concreta del Acuerdo SMC. A falta de disposiciones concretas, somos reacios a dar instrucciones a las autoridades investigadoras sobre los datos que deben reunir, y la manera en que deben utilizarlos, en el contexto de sus análisis de la transferencia. Tampoco consideramos que las autoridades investigadoras estén obligadas a aceptar simplemente esos datos subsidiarios que los declarantes puedan haber presentado voluntariamente basándose en su evaluación de que las solicitudes de información formuladas por las autoridades son muy onerosas.⁶⁷

⁶⁶ Observamos que el USDOC aceptó algunos datos globales a efectos de determinar la vinculación por lo que respecta a las partes en las transacciones de trozas en determinadas provincias. El Memorándum sobre el proyecto de la decisión en el marco del artículo 129 (Canadá - Prueba documental 6, páginas 9, 10, 13, 14) indica que la base para proceder de esa forma fueron las certificaciones proporcionadas con los datos a efectos de hacer constar que las empresas individuales incluidas en las cifras globales no estaban vinculadas. Por consiguiente, a nuestro entender, fueron esas certificaciones, que necesariamente se referían sólo a las empresas específicas de que se trataba, las que aceptó el USDOC.

⁶⁷ A este respecto, consideramos que la exactitud de determinados datos globales por lo que respecta a la vinculación no son informativos para determinar si lo esencial de los datos globales en términos de volumen y de precio es representativo o exacto. Estas son cuestiones completamente independientes entre sí.

4.90 En tercer lugar, el Canadá no ha establecido que las resoluciones y recomendaciones del OSD excluyen un análisis de empresas específicas y/o transacciones específicas. Aunque en el informe del Grupo Especial afirmamos que no estábamos 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"⁶⁸, desde luego no afirmamos que debe impedirse al USDOC que proceda sobre la base de empresas específicas si optó por hacer tal cosa.

4.91 Por último, recordamos que el Canadá ha reconocido que no afirma que el USDOC rechazó sin más toda la información global proporcionada por los declarantes canadienses.⁶⁹

4.92 Por las razones arriba expuestas, rechazamos la alegación del Canadá de que el USDOC hizo caso omiso, indebidamente, de todos los datos globales sobre transacciones y precios proporcionados por los declarantes canadienses.

3. Transacciones entre aserraderos

a) Argumentos de las partes

4.93 El Canadá alega que en la Determinación en el marco del artículo 129 el USDOC siguió presumiendo la transferencia con respecto a todas las transacciones de trozas entre aserraderos titulares de tenencias. La alegación del Canadá se basa en su afirmación de que en la Determinación en el marco del artículo 129 el USDOC no investigó las ventas de trozas entre aserraderos titulares de tenencias. El Canadá afirma que las constataciones del Grupo Especial inicial y el Órgano de Apelación no justifican la negativa a realizar un análisis de la transferencia simplemente porque el aserradero comprador es titular de una tenencia.

4.94 El Canadá alega asimismo que en el Primer examen de la fijación el USDOC presumió la transferencia con respecto a todas las transacciones entre aserraderos, ya que se abstuvo de solicitar información sobre cualquier compra de trozas por aserraderos a otros aserraderos.

4.95 Por lo que respecta a la Determinación en el marco del artículo 129 del USDOC, los Estados Unidos afirman que el alcance de la resolución del Órgano de Apelación estaba limitado -por la nota 151 del informe del Órgano de Apelación- a las ventas de trozas a aserraderos que "no [son] titular[es] de un contrato de derechos de tala", es decir, a aserraderos que no son titulares de tenencias. En consecuencia, según los Estados Unidos, el Órgano de Apelación sólo confirmó la constatación del Grupo Especial inicial de que el USDOC debería haber realizado un análisis de la transferencia con respecto a las transacciones entre madereros/aserraderos titulares de tenencias y aserraderos no vinculados que no eran titulares de tenencias. Los Estados Unidos sostienen que el USDOC aplicó debidamente las resoluciones y recomendaciones del OSD al seguir la orientación específicamente impartida por el Órgano de Apelación.

4.96 Los Estados Unidos no responden a la alegación del Canadá concerniente al alcance de la información solicitada por el USDOC en el Primer examen de la fijación.

⁶⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.98.

⁶⁹ Véase la nota 43, *supra*.

b) Evaluación realizada por el Grupo Especial

4.97 Abordaremos en primer lugar la alegación del Canadá sobre el alcance de la información solicitada por el USDOC en su Determinación en el marco del artículo 129. Después examinaremos la alegación del Canadá relativa al Primer examen de la fijación.

i) *Determinación en el marco del artículo 129*

4.98 Como cuestión preliminar, observamos que la alegación del Canadá no abarca las compras de trozas por aserraderos a madereros titulares de tenencias que no producen madera aserrada. La alegación del Canadá relativa al alcance de la investigación del USDOC se limita a las transacciones entre aserraderos.⁷⁰

4.99 Observamos que en lo fundamental la defensa de los Estados Unidos frente a esta alegación se basa en la definición de "aserradero" que figura en la nota 151 del informe del Órgano de Apelación. Esa definición restringe expresamente el término "aserradero", tal como se utiliza en el informe del Órgano de Apelación, a "una empresa que elabora trozas convirtiéndolas en madera blanda aserrada y no es titular de un contrato de derechos de tala". Sin embargo, en el informe del Grupo Especial no adoptamos la misma definición de "aserradero" que empleó el Órgano de Apelación. Antes bien, nuestras constataciones concernientes a las transacciones entre aserraderos afectaban a las compras efectuadas por cualquier aserradero, con independencia de que fuera titular de un contrato de derechos de tala.⁷¹ Además, en el procedimiento del Grupo Especial ninguna de las partes sugirió que la definición de "aserradero" debía restringirse en algún sentido.

4.100 En segundo lugar, recordamos que el Órgano de Apelación no modificó expresamente nuestra constatación, expuesta en el párrafo 7.99 del informe del Grupo Especial, concerniente a las transacciones entre aserraderos. Por el contrario, el Órgano de Apelación confirmó expresamente nuestra constatación. Los Estados Unidos sostienen que, debido a la definición de "aserradero" que figura en la nota 151 del informe del Órgano de Apelación, nuestra constatación relativa a las transacciones entre aserraderos (tal como figura en el párrafo 7.99 del informe del Grupo Especial) sólo fue confirmada por el Órgano de Apelación en la medida en que afectaba a las compras de trozas por aserraderos que no eran titulares de contratos de derechos de tala. Discrepamos.

4.101 Las consideraciones que destacamos en el párrafo 4.80 *supra* por lo que respecta a la *modificación implícita* de las constataciones de un grupo especial son aquí igualmente pertinentes, en la medida en que los Estados Unidos aducen que el Órgano de Apelación hizo esa modificación implícita. Admitimos la posibilidad de que la utilización por el Órgano de Apelación, en su informe, de una definición distinta y más restringida de "aserradero" de la que utilizamos en el informe del Grupo Especial pueda haber generado una cierta ambigüedad sobre el alcance de las resoluciones del Órgano de Apelación, y por tanto del OSD, y no sabemos muy bien por qué motivos el Órgano de Apelación introdujo esa definición más restringida. Dicho esto, no obstante, el efecto práctico de la definición que figura en la nota 151 del informe del Órgano de Apelación es que las constataciones del Órgano de Apelación relativas a las transacciones entre aserraderos estaban restringidas a las

⁷⁰ En efecto, en el párrafo 55 de su Primera comunicación escrita (véase el anexo A-1), el Canadá acusa a los Estados Unidos de hacer caso omiso de las constataciones del Grupo Especial inicial y el Órgano de Apelación por lo que respecta a las "transacciones entre aserraderos". El Canadá no aduce, en el contexto de esta alegación, que el USDOC se abstuvo de investigar las ventas de madereros titulares de tenencias que no producen madera aserrada.

⁷¹ Para evitar cualquier incertidumbre, en el presente procedimiento seguimos utilizando el término "aserradero" para referirnos a una empresa que elabora trozas convirtiéndolas en madera blanda aserrada, con independencia de que sea o no titular de un contrato de derechos de tala.

transacciones que conllevaban compras por aserraderos que no eran titulares de un contrato de derechos de tala. En otras palabras, el Órgano de Apelación no formuló constataciones sobre nuestra conclusión relativa a las transacciones entre aserraderos que conllevan compras por aserraderos que sí eran titulares de un contrato de derechos de tala. A falta de toda constatación del Órgano de Apelación por lo que respecta a esta última categoría de transacciones, nuestras constataciones al respecto se mantienen, y constituyen el único fundamento para las recomendaciones y resoluciones del OSD en lo tocante a esas transacciones.

4.102 A este respecto, tomamos nota del argumento de los Estados Unidos de que en su anuncio de apelación impugnaron "la totalidad de las constataciones del Grupo Especial inicial en el sentido de que el Departamento de Comercio tenía que realizar un análisis de la transferencia con respecto a las transacciones entre los productores de la mercancía en cuestión".⁷² Entendemos que los Estados Unidos aducen que en consecuencia su apelación abarcaba las constataciones del Grupo Especial relativas a las compras por cualquier aserradero, con independencia de que sea o no sea titular de un contrato de derechos de tala, y que por consiguiente las constataciones del Órgano de Apelación deben reflejar el alcance de la apelación de los Estados Unidos. Esto significaría que nuestra conclusión relativa a las compras de trozas por aserraderos que sí son titulares de un contrato de derechos de tala estarían de algún modo sujetas a las constataciones del Órgano de Apelación. Aunque ese argumento nos parece razonable (en el sentido de que normalmente el alcance de las constataciones del Órgano de Apelación debe reflejar el alcance de la apelación del apelante), observamos que la definición de "aserradero" utilizada por el Órgano de Apelación parece aplicarse a la totalidad de su informe, incluida la sección titulada "Alegaciones de error formuladas por los Estados Unidos-Apelante". En esa sección el Órgano de Apelación afirma que los Estados Unidos "sostienen que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que es necesario un análisis de la transferencia respecto de las ventas de trozas por aserraderos titulares de tenencias, que producen madera blanda, a **aserraderos** no vinculados".⁷³ Además, al describir el "alcance de la cuestión objeto de apelación", el Órgano de Apelación afirma que "[e]sta apelación, por lo tanto, se refiere a las situaciones en que: i) un maderero titular de tenencias posee un aserradero y elabora algunas de las trozas que extrae convirtiéndolas en madera blanda aserrada, pero al mismo tiempo vende en condiciones de plena competencia algunas de las trozas que extrae a **aserraderos** con los que no está vinculado, para su transformación en madera aserrada ...".⁷⁴ Por consiguiente, a pesar de los términos que figuran en el anuncio de apelación de los Estados Unidos, la cuestión abordada por el Órgano de Apelación, y por ello el alcance de sus constataciones, estaban expresamente restringidos (como consecuencia de la nota 151 del informe del Órgano de Apelación) a las transacciones entre aserraderos que conllevaban compras de trozas por aserraderos que no eran titulares de un contrato de derechos de tala. Las transacciones entre aserraderos que conllevaban compras de trozas por aserraderos que eran titulares de un contrato de derechos de tala no estaban, por consiguiente, abarcadas por las constataciones del Órgano de Apelación.⁷⁵ Por tanto, nuestra constatación relativa a esas transacciones no pudo haber sido revocada o modificada de otro modo por el Órgano de Apelación.

⁷² Véase la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 1 del Grupo Especial.

⁷³ Informe del Órgano de Apelación, párrafo 16. (las cursivas figuran en el original; negritas añadidas)

⁷⁴ Informe del Órgano de Apelación, párrafo 128. (las negritas no figuran en el original)

⁷⁵ El alcance de la apelación se describe en la penúltima frase del párrafo 124 del informe del Órgano de Apelación. Esta frase hace referencia a determinadas ventas de trozas y madera aserrada "a aserraderos". Dado que la palabra "aserraderos" está matizada por la nota 151 arriba citada, es evidente que el alcance de la apelación estaba restringido a determinadas ventas de trozas y madera aserrada a "empresa[s] que elabora[n] trozas convirtiéndolas en madera blanda aserrada y no [son] titular[es] de un contrato de derechos de tala".

4.103 Dado que nuestra constatación relativa a las transacciones entre aserraderos que conllevan compras de trozas por aserraderos que son titulares de un contrato de derechos de tala, que figura en el párrafo 7.99 del informe del Grupo Especial, no pudo haber sido revocada o modificada de otro modo por el Órgano de Apelación, esa constatación tiene que reflejarse en el alcance de las resoluciones y recomendaciones del OSD. Por tanto, los Estados Unidos, al abstenerse en la Determinación en el marco del artículo 129 de analizar la transferencia con respecto a las transacciones entre aserraderos que conllevan compras por aserraderos (no vinculados) que son titulares de un contrato de derechos de tala, no aplicaron debidamente las resoluciones y recomendaciones del OSD concernientes a esas transacciones.

ii) Primer examen de la fijación

4.104 El Canadá sostiene que el USDOC, en su examen administrativo, se abstuvo de solicitar información sobre cualquier transacción entre aserraderos. Afirma que el USDOC, en su única petición de información sobre transacciones de trozas en condiciones de plena competencia, restringió la solicitud que figuraba en su cuestionario inicial al volumen y el valor de las trozas de la Corona vendidas por madereros independientes (es decir, "por cualquier persona o empresa que no poseía u operaba un aserradero" o "por titulares de tenencias no propietarios de fábricas") a productores de madera blanda aserrada. A ese respecto, el Canadá se remite a los cuestionarios enviados por el USDOC a varias provincias canadienses (Canadá - Prueba documental 9), así como a la determinación del USDOC en el examen preliminar de la fijación (Canadá - Prueba documental 10).

4.105 Los Estados Unidos no responden a la alegación del Canadá, que concierne a la tramitación del Primer examen de la fijación. Cuando se les formuló una pregunta relativa a esa alegación, los Estados Unidos respondieron basándose en la información solicitada por el USDOC en la Determinación en el marco del artículo 129, en lugar del Primer examen de la fijación.⁷⁶ Suponemos que los Estados Unidos declinaron responder refiriéndose al Primer examen de la fijación porque opinaban que esta última medida no estaba comprendida en el ámbito del presente procedimiento. Recordamos, no obstante, nuestra constatación de que el Primer examen de la fijación está comprendido en el ámbito de este procedimiento en la medida en que afecta a la cuestión de la transferencia. Recordamos asimismo que en nuestra reunión sustantiva con las partes en el presente procedimiento les advertimos que a falta de cualquier resolución sobre la solicitud preliminar de los Estados Unidos en aquel momento, debían presuponer en sus argumentos y comunicaciones que el Primer examen de la fijación estaba comprendido en el ámbito de este procedimiento.

4.106 Constatamos que el Canadá ha acreditado una presunción, basada en las pruebas documentales arriba citadas, de que el USDOC, en el Primer examen de la fijación, se abstuvo de examinar la transferencia con respecto a cualquier transacción entre aserraderos. Habida cuenta de las constataciones del Grupo Especial inicial y el Órgano de Apelación por lo que respecta a las transacciones entre aserraderos, no vemos en qué modo el USDOC pudo haber aplicado debidamente las resoluciones y recomendaciones del OSD en el presente caso sin analizar también la transferencia por lo que respecta a las ventas de trozas entre aserraderos en el Primer examen de la fijación. Al no haber formulado los Estados Unidos argumento alguno concerniente a esta cuestión, constatamos, sobre la base de lo anteriormente expuesto, que el Canadá ha acreditado una presunción de que los Estados Unidos no han aplicado debidamente las resoluciones y recomendaciones del OSD al excluir las transacciones entre aserraderos del análisis de la transferencia en el Primer examen de la fijación.

⁷⁶ Véase la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 4 del Grupo Especial.

C. LOS PUNTOS DE REFERENCIA UTILIZADOS EN EL ANÁLISIS DE LA TRANSFERENCIA EFECTUADO POR EL USDOC

1. Argumentos de las partes

4.107 En su Primera comunicación, el Canadá impugna los puntos de referencia utilizados por el USDOC para determinar si los beneficios de la subvención se transfirieron en determinadas ventas de trozas entre partes no vinculadas. Impugna en particular los datos sobre precios de importación utilizados por el USDOC (en conjunción con los datos sobre precios de las trozas compradas a titulares privados de tierras forestales) al calcular los precios de referencia en el mercado para la determinación del beneficio.

4.108 Los Estados Unidos rechazan esa impugnación por dos motivos. Afirman, en primer lugar, que esta cuestión no está comprendida en el mandato del Grupo Especial porque en la solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por el Canadá no se hace referencia a ella. En segundo lugar, aducen que aun en el caso de que la cuestión estuviera debidamente sometida a la consideración del Grupo Especial, no tiene fundamento sustantivo, ya que los datos de importación utilizados por el USDOC eran razonables, y el Canadá no ha identificado ninguna disposición de un acuerdo abarcado que la utilización de esos datos haya infringido.

2. Evaluación realizada por el Grupo Especial

4.109 Por lo que respecta a si esa impugnación trasciende nuestro mandato, recordamos que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por el Canadá se hace referencia a cuatro supuestos casos de incumplimiento por los Estados Unidos de las recomendaciones y resoluciones del OSD, que pueden resumirse así: 1) exclusión de determinadas categorías de transacciones del análisis de la transferencia; 2) presunción de que determinadas transacciones no se efectuaron en condiciones de plena competencia y que por tanto los beneficios se transfirieron; 3) aplicación de los resultados del análisis de la transferencia a un tipo de depósito en efectivo del derecho compensatorio que había sido invalidado en procedimientos de revisión judicial con arreglo a la legislación estadounidense⁷⁷; 4) no realización de un análisis de la transferencia en el Primer examen administrativo de la medida de imposición de derechos compensatorios a la madera aserrada.

4.110 Ninguno de esos cuatro supuestos casos de incumplimiento atañe a la metodología o a los datos utilizados por el USDOC en sus cálculos de la transferencia de los beneficios con respecto a las transacciones en las que efectuó esos cálculos, ni tiene conexión evidente con ellos. Antes bien, esta cuestión es distinta e independiente de las cuatro alegaciones enumeradas. El Canadá, aunque en respuesta a una pregunta que le formulamos, afirma que "el Canadá identificó en su solicitud de establecimiento de un grupo especial su impugnación de los puntos de referencia utilizados para el examen de la transferencia", no nos remite a ese respecto a ningún texto concreto que figure en la solicitud, y no hemos encontrado tales referencias. Parece más bien que lo que el Canadá aduce es que la declaración, en la solicitud, de que la medida o medidas estadounidenses destinadas a cumplir son "incompatibles con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994" es suficiente para que esta impugnación quede comprendida en nuestro mandato. Discrepamos. En la solicitud del Canadá se describen las cuatro supuestas infracciones específicas (alegaciones jurídicas), ninguna de las cuales guarda relación con los puntos de referencia utilizados, y después se identifican las diversas medidas que a juicio del Canadá son incompatibles en virtud de esas supuestas infracciones. Por consiguiente, constatamos que la cuestión de los puntos de referencia basados en el mercado utilizados por el USDOC es una impugnación

⁷⁷ Ya hemos expresado nuestra opinión de que el Canadá ha renunciado efectivamente a esta alegación, o de que al menos no ha logrado acreditar una presunción que la respalde. Véase la nota 47 *supra*.

distinta, a la que no se hace referencia en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. No está, por tanto, comprendida en nuestro mandato.

4.111 Habida cuenta de lo anterior, rechazamos la alegación del Canadá relativa a los puntos de referencia utilizados por el USDOC en su análisis de la transferencia.

D. CUANTÍA DEL DERECHO COMPENSATORIO

1. Argumentos de las partes

4.112 El Canadá sostiene que el incumplimiento por los Estados Unidos de las recomendaciones y resoluciones del OSD tiene por efecto un incremento inadmisible de la cuantía de sus derechos compensatorios. Sostiene que los Estados Unidos tienen ahora que hacer una de dos cosas: ya sea 1) realizar un análisis de la transferencia adecuado para todas las transacciones de trozas de la Corona entre partes no vinculadas, incluso mediante la utilización de datos globales; o 2) excluir del cálculo del tipo de subvención *ad valorem* global las cuantías de subvención cuya transferencia mediante esas transacciones se ha presupuesto.

4.113 Los Estados Unidos sostienen que el USDOC calculó adecuadamente el tipo revisado de derechos compensatorios reduciendo el numerador del tipo de subvención *ad valorem* en 28.344.121 dólares del Canadá.

2. Evaluación realizada por el Grupo Especial

4.114 Hemos identificado algunas deficiencias en la aplicación por el USDOC de las resoluciones y recomendaciones del OSD en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV*, en particular por lo que respecta a la cuestión de la transferencia, tanto en la Determinación en el marco del artículo 129 como en el Primer examen de la fijación.

4.115 Al no haber aplicado debidamente las resoluciones y recomendaciones del OSD, el USDOC incluyó en su numerador transacciones con respecto a las cuales no había demostrado que el beneficio otorgado a los insumos consistentes en trozas subvencionadas se había transferido al producto elaborado. Al igual que en el procedimiento inicial, constatamos que esto tuvo por resultado la imposición de derechos compensatorios en forma incompatible con lo dispuesto en el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y en el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 Habida cuenta de lo anteriormente expuesto, rechazamos:

- la solicitud de resolución preliminar de los Estados Unidos en el sentido de que el Primer examen de la fijación trasciende el alcance del presente procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD en lo que respecta al análisis de la transferencia;
- la alegación del Canadá de que el USDOC descartó indebidamente todos los datos globales sobre transacciones y precios proporcionados por los declarantes canadienses;
- la alegación del Canadá contra los puntos de referencia utilizados por el USDOC en su análisis de la transferencia;

5.2 Confirmamos las alegaciones del Canadá de que:

- en la Determinación en el marco del artículo 129 y en el trato dado a la transferencia en el Primer examen de la fijación, los Estados Unidos no aplicaron debidamente las recomendaciones y resoluciones del OSD en la presente diferencia al no realizar un análisis de la transferencia con respecto a las ventas, que el USDOC había constatado que no se efectuaron en condiciones de plena competencia, de trozas por madereros que son titulares de tenencias, tanto si también son productores de madera aserrada como en caso contrario, a productores de madera aserrada no vinculados, tanto si son titulares de un contrato de derechos de tala como si no lo son; y
- en la Determinación en el marco del artículo 129 y en el Primer examen de la fijación, el USDOC, en consecuencia, incluyó en su numerador de la subvención transacciones con respecto a las cuales no había demostrado que el beneficio otorgado a los insumos consistentes en trozas subvencionadas se había transferido al producto elaborado.

5.3 No creemos necesario formular conclusiones relativas a la alegación, identificada en la solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por el Canadá, de que el USDOC aplicó "los resultados del análisis de la transferencia a un tipo de depósito en efectivo del derecho compensatorio invalidado como consecuencia del procedimiento de revisión judicial realizado de conformidad con la legislación estadounidense y no [aplicó] los resultados a un tipo válido".

5.4 Concluimos, en consecuencia, que los Estados Unidos siguen infringiendo el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

5.5 Con arreglo al 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 las ventajas resultantes de ese Acuerdo. Por consiguiente, concluimos que los Estados Unidos, en la medida en que han actuado de manera incompatible con las disposiciones del Acuerdo SMC y del GATT de 1994, y no han aplicado debidamente las recomendaciones y resoluciones del OSD en la presente diferencia, han anulado o menoscabado ventajas resultantes para el Canadá de ese Acuerdo. Por tanto, y de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, recomendamos que los Estados Unidos pongan su Determinación en el marco del artículo 129 y su Primer examen de la fijación en conformidad con esas disposiciones.

5.6 El Canadá, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, nos ha pedido que sugiramos la forma en que los Estados Unidos podrían aplicar nuestra recomendación. En particular, el Canadá sugiere⁷⁸ que los Estados Unidos hagan una de las dos cosas siguientes:

- reembolsen la cuantía de los derechos compensatorios que impusieron para neutralizar la cuantía de las supuestas subvenciones cuya transferencia fue inadmisiblemente presumida;

o

⁷⁸ La sugerencia del Canadá figura en el párrafo 58 de su declaración oral (véase el anexo A-3). Ese párrafo contiene también una solicitud de recomendación que es distinta de la expuesta en el párrafo 72 de la Primera comunicación escrita del Canadá (véase el anexo A-1). Entendemos que el párrafo 58 de la declaración oral del Canadá tiene por objeto enmendar y sustituir el párrafo 72 de la Primera comunicación escrita del Canadá. Así lo entendieron, desde luego, los Estados Unidos en nuestra reunión con las partes, y el Canadá no se opuso.

- revisen las medidas adoptadas para cumplir las obligaciones que les corresponden en el marco de la OMC y reembolsen la cuantía de los derechos compensatorios que impusieron que exceda de la cuantía de la supuesta subvención que se demostró que se había transferido a la producción de madera blanda aserrada.

5.7 Dada la complejidad de esta cuestión, estimamos que en primera instancia incumbe a los Estados Unidos determinar las modalidades para la aplicación de nuestra recomendación. En consecuencia, nos abstenemos de formular las sugerencias propuestas por el Canadá.
