

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 A-1

PRIMERA COMUNICACIÓN ESCRITA DEL CANADÁ

24 de febrero de 2005

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN	7
II.	ANTECEDENTES FÁCTICOS	8
	A. Antecedentes del procedimiento	8
	B. Recomendaciones y resoluciones del OSD que afectan al hecho de que los Estados Unidos no demostraron la transferencia.....	9
	C. Medidas adoptadas por los Estados Unidos para abordar la transferencia tras las recomendaciones y resoluciones del OSD	11
	1. Determinación en el marco del artículo 129	11
	2. El examen administrativo.....	13
III.	ARGUMENTACIÓN JURÍDICA	15
	A. El GATT de 1994 y el Acuerdo SMC prohíben a los Estados Unidos imponer derechos compensatorios para neutralizar una subvención cuya existencia no se ha demostrado	16
	B. Los Estados Unidos siguen imponiendo derechos compensatorios basándose en una presunción inadmisibles de otorgamiento de una subvención	19
	1. Los Estados Unidos se abstuvieron de realizar un análisis de la transferencia para las transacciones de trozas entre partes no vinculadas	19
	2. En los pocos casos en que los Estados Unidos realizaron efectivamente un análisis de la transferencia, utilizaron puntos de referencia inadecuados que produjeron resultados posteriormente anulados	24
	3. Como consecuencia de su omisión del análisis de la transferencia requerido, los Estados Unidos siguen exagerando inadmisiblemente la cuantía de los derechos compensatorios.....	24
IV.	SOLICITUD DE CONSTATAIONES Y RECOMENDACIONES	25

CUADRO DE ASUNTOS CITADOS EN ESTA COMUNICACIÓN

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> , informe del Órgano de Apelación, 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> , informe del Grupo Especial, WT/DS257/R, adoptado el 17 de febrero de 2004.
<i>Canadá - Aeronaves</i>	<i>Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles</i> , informe del Órgano de Apelación, WT/DS70/AB/R, adoptado el 20 de agosto de 1999.
<i>Estados Unidos - Carne de cerdo canadiense</i>	<i>Estados Unidos - Imposición de derechos compensatorios a la carne de cerdo fresca, refrigerada y congelada procedente del Canadá</i> , informe del Grupo Especial, adoptado el 11 de julio de 1991, IBDD 38S/32.
<i>Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE</i>	<i>Estados Unidos - Medidas compensatorias que afectan a determinados productos originarios de las Comunidades Europeas</i> , informe del Grupo Especial, WT/DS212/R, adoptado el 8 de enero de 2003.
<i>Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE</i>	<i>Estados Unidos - Medidas compensatorias que afectan a determinados productos originarios de las Comunidades Europeas</i> , informe del Órgano de Apelación, WT/DS212/AB/R, adoptado el 8 de enero de 2003.
<i>Estados Unidos - Plomo y bismuto II</i>	<i>Estados Unidos - Establecimiento de derechos compensatorios sobre determinados productos de acero al carbono aleado con plomo y bismuto y laminado en caliente originarios del Reino Unido</i> , informe del Grupo Especial, WT/DS138/R y Corr.2, adoptado el 7 de junio de 2000.
<i>Estados Unidos - Plomo y bismuto II</i>	<i>Estados Unidos - Establecimiento de derechos compensatorios sobre determinados productos de acero al carbono aleado con plomo y bismuto y laminado en caliente originarios del Reino Unido</i> , informe del Órgano de Apelación, WT/DS138/AB/R, adoptado el 7 de junio de 2000.
<i>Estados Unidos - Madera blanda III</i>	<i>Estados Unidos - Determinaciones preliminares con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá</i> , informe del Grupo Especial, WT/DS236/R, adoptado el 2 de noviembre de 2002.

CUADRO DE ABREVIATURAS UTILIZADAS EN ESTA COMUNICACIÓN

Respuesta de Alberta al cuestionario sobre transferencia, 21 de mayo de 2004	Respuesta del Gobierno de Alberta al cuestionario de 14 de abril de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (21 de mayo de 2004) (Canadá - Prueba documental 13).
Respuesta de Alberta al cuestionario suplementario sobre transferencia, 15 de septiembre de 2004	Respuesta del Gobierno de Alberta al cuestionario suplementario de 17 de agosto de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (15 de septiembre de 2004) (Canadá - Prueba documental 14).
Respuesta de Alberta al cuestionario del examen administrativo, 12 de noviembre de 2003	Respuesta del Gobierno de Alberta al cuestionario de 12 de septiembre de 2003 del Departamento (12 de noviembre de 2003) (Canadá - Prueba documental 38).
Respuesta de la Columbia Británica al cuestionario suplementario sobre transferencia, 15 de septiembre de 2004	Respuesta del Gobierno de la Columbia Británica al cuestionario suplementario de 17 de agosto de 2004 del departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (15 de septiembre de 2004) (Canadá - Prueba documental 32).
Respuesta de la Columbia Británica al cuestionario del examen administrativo, 12 de noviembre de 2003	Respuesta del Gobierno de la Columbia Británica al cuestionario de 12 de septiembre de 2003 del Departamento (12 de noviembre de 2003) (Canadá - Prueba documental 33).
Proyecto de Determinación en el marco del artículo 129	Memorandum del USDOC de J. Jochum a J. May, <i>Draft Decision Memorandum, 129 Proceeding for the WTO Appellate Body finding in the Final Countervailing Duty Determination, Certain Softwood Lumber from Canada</i> (19 de noviembre de 2004) (Canadá - Prueba documental 6).
OSD	Órgano de Solución de Diferencias.
ESD	<i>Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias.</i>
Determinación Definitiva del examen administrativo	<i>Issues and Decision Memorandum: Final Results of Administrative Review: Certain Softwood Lumber from Canada, C-122-839</i> (13 de diciembre de 2004) (Canadá - Prueba documental 11).
Notificación de la Determinación Definitiva del examen administrativo	<i>Notice of Final Results of Countervailing Duty Administrative Review and Rescission of Certain Company-Specific Reviews: Certain Softwood Lumber Products from Canada, 69 Fed. Reg. 75,917</i> (Departamento de Comercio, 20 de diciembre de 2004) (Canadá - Prueba documental 8)
Determinación definitiva en el marco del artículo 129	Memorando del USDOC de J. Jochum a B. Tillman, <i>Section 129 Determination: Final Countervailing Duty Determination, Certain Softwood Lumber from Canada</i> , (6 de diciembre de 2004) (Canadá - Prueba documental 5).
GATT de 1994	<i>Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994.</i>
Kalt 2004a	J.P. Kalt y D. Reishus, <i>Statement for the First Administrative Review, Attachment 1 to Letter from British Columbia Lumber Trade Council to USDOC</i> , (15 de marzo de 2004) (Canadá - Prueba documental 21).

Kalt 2004d	J.P. Kalt y D. Reishus, <i>Economics of Arm's Length Transactions and Subsidy Pass-Through</i> , presentado como respuesta del Gobierno de la Columbia Británica al cuestionario suplementario de 17 de agosto de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (15 de septiembre de 2004, Prueba documental BC-PT-39 (Canadá - Prueba documental 20).
Respuesta de Manitoba al cuestionario sobre transferencia, 21 de mayo de 2004	Respuesta del Gobierno de Manitoba al cuestionario de 14 de abril de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (21 de mayo de 2004) (Canadá - Prueba documental 43).
Respuesta de Manitoba al cuestionario del examen administrativo, 12 de noviembre de 2003	Respuesta del Gobierno de Manitoba al cuestionario de 12 de septiembre de 2003 del Departamento (12 de noviembre de 2003) (Canadá - Prueba documental 47).
Norcon A	Respuesta del Gobierno de la Columbia Británica al cuestionario de 14 de abril de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (21 de mayo de 2004), Prueba documental BC-PT-18 (Carta de Steptoe & Johnson a Akin, Gump, Strauss, Hauer & Feld (20 de mayo de 2004), a la que se adjunta <i>Survey of Primary Sawmills' Arm's Length Log Purchases in the Province of British Columbia</i> (21 de diciembre de 2001), adjunta a la carta de Steptoe & Johnson al USDOC (21 de diciembre de 2001) (Canadá - Prueba documental 30).
Norcon B	Respuesta del Gobierno de la Columbia Británica al cuestionario suplementario de 17 de agosto de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (15 de septiembre de 2004), Prueba documental BC-PT-40 (<i>Supplemental report on Survey of Primary Sawmills' Arm's Length Log Purchases in the Province of British Columbia</i> (14 de septiembre de 2004)) (Canadá - Prueba documental 15).
Norcon C	Norcon Forestry Ltd., <i>Survey of Primary Sawmills' Arm's Length Log Purchases in British Columbia</i> (15 de marzo de 2004), presentado con la carta de Steptoe & Johnson al USDOC (15 de marzo de 2004) (Canadá - Prueba documental 31).
Respuesta de OFIA/OLMA al cuestionario suplementario, 15 de septiembre de 2004	Respuesta de la Asociación de Industrias Forestales de Ontario y de la Asociación de Fabricantes de Madera de Ontario en nombre de sus miembros al cuestionario de 17 de agosto de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (16 de septiembre de 2004) (Canadá - Prueba documental 49).
Respuesta de OFIA/OLMA al cuestionario suplementario, 25 de octubre de 2004	Respuesta de la Asociación de Industrias Forestales de Ontario y de la Asociación de Fabricantes de Madera de Ontario en nombre de sus miembros al segundo cuestionario suplementario de 5 de octubre de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (26 de octubre de 2004) (Canadá - Prueba documental 50).
Respuesta de Ontario al cuestionario sobre transferencia, 21 de mayo de 2004	Respuesta del Gobierno de Ontario al cuestionario de 14 de abril de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (21 de mayo de 2004) (Canadá - Prueba documental 48).

Determinación Preliminar del examen administrativo	<i>Notice of Preliminary Results of Countervailing Duty Administrative Review: Certain Softwood Lumber from Canada</i> , 69 <i>Fed. Reg.</i> 33,204 (Departamento de Comercio, 14 de junio de 2004) (Canadá - Prueba documental 10).
DAA	"Declaración de Acción Administrativa", en <i>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</i> , H.R. Doc. N° 103-316, volumen 1, 656 (Canadá - Prueba documental 1).
Respuesta de Saskatchewan al cuestionario sobre transferencia, 21 de mayo de 2004	Respuesta del Gobierno de Saskatchewan al cuestionario de 14 de abril de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (21 de mayo de 2004) (Canadá - Prueba documental 39).
Respuesta de Saskatchewan al cuestionario del examen administrativo, 12 de noviembre de 2003	Respuesta del Gobierno de Saskatchewan al cuestionario de 12 de septiembre de 2003 del Departamento (12 de noviembre de 2003) (Canadá - Prueba documental 42).
Acuerdo SMC	<i>Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.</i>
USDOC	Departamento de Comercio de los Estados Unidos
Respuesta de Weyerhaeuser al cuestionario suplementario sobre transferencia, 16 de septiembre de 2004	Respuesta de Weyerhaeuser Company al cuestionario de 14 de abril de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (16 de septiembre de 2004) (Canadá - Prueba documental 40).
Respuesta de Weyerhaeuser al cuestionario suplementario sobre transferencia, 26 de octubre de 2004	Respuesta de Weyerhaeuser Company al segundo cuestionario suplementario sobre transferencia OMC del Departamento (26 de octubre de 2004) (Canadá - Prueba documental 41).

I. INTRODUCCIÓN

1. El presente caso obedece a que los Estados Unidos no aplicaron las recomendaciones y resoluciones del OSD relativas a su obligación de demostrar si una subvención a insumos se transfiere, y en qué medida, a las ventas, en condiciones de plena competencia, de productos que son insumos. El párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC obligan a los Estados Unidos a demostrar que existe esa "transferencia" como condición previa a la imposición de derechos compensatorios a productos elaborados producidos a partir de esos insumos. En esta diferencia, el Grupo Especial inicial y el Órgano de Apelación constataron que cuando los Estados Unidos presumen, pero no demuestran, la existencia de una transferencia, imponen inadmisiblemente derechos compensatorios cuando no se ha determinado la existencia de una subvención.

2. A la luz de los elementos de hecho de la presente diferencia, la supuesta subvención a insumos consiste en el suministro de bienes -madera en pie- por los gobiernos provinciales del Canadá por una remuneración inferior a la adecuada. El producto utilizado como insumo es una troza, que se produce a partir de madera en pie talada en tierras públicas (trozas de la Corona). El producto elaborado ulterior es la madera blanda, que se produce a partir de trozas de la Corona.

3. Los Estados Unidos están imponiendo derechos compensatorios a las importaciones de productos de madera blanda procedentes del Canadá. Por consiguiente, están obligados a demostrar cómo y en qué medida cualquier subvención a las trozas de la Corona es *también* una subvención indirecta a la madera blanda en todos los casos en que, a la luz de los elementos de hecho de la presente diferencia, el productor de la troza de la Corona y el productor de la madera blanda no están vinculados.

4. El USDOC no ha logrado demostrar tal cosa. A pesar de las recomendaciones y resoluciones del OSD que requieren que la transferencia se demuestre, el USDOC sigue presumiendo que la transferencia se dio en prácticamente todas las transacciones en condiciones de plena competencia. Basándose en esa presunción, el USDOC incluyó la cuantía de la subvención atribuible a la producción de la *troza* en su cálculo de la cuantía de la subvención atribuible a la producción de *madera blanda*, exagerando así significativamente la cuantía global del derecho compensatorio impuesto a esta última.

5. En esta diferencia, un análisis de la transferencia obligaría a comparar los precios de venta de las trozas que son insumos con un precio de referencia en el mercado para establecer si se otorga, y en qué medida, un beneficio, en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC, a los receptores que utilizaron los insumos en la producción de madera blanda. Como el USDOC no tuvo en cuenta prácticamente ninguna de las transacciones en condiciones de plena competencia en cuestión, no hizo esas comparaciones. En consecuencia, dio por sentado que los productores de trozas bajaban el precio de las trozas en la cuantía total de la supuesta subvención a insumos en sus ventas a productores de madera blanda no vinculados.

6. El USDOC no tuvo en cuenta las transacciones de trozas en condiciones de plena competencia por tres motivos.

7. En primer lugar, se negó a compilar o analizar pruebas incluidas en el expediente concernientes a las transacciones de trozas entre aserraderos titulares de tenencias.

8. En segundo lugar, el USDOC hizo caso omiso de pruebas concernientes a la fijación de precios contenidas en el expediente presentadas por los declarantes canadienses porque la información figuraba en forma global. Aunque el USDOC utilizó datos globales para tramitar la investigación relativa a la madera blanda, y a lo largo de la investigación se negó reiteradamente a tener en cuenta información correspondiente a empresas específicas, consideró que los datos globales eran

inadecuados para un análisis de la transferencia. No hay en el GATT de 1994 ni en el Acuerdo SMC ninguna excepción que permita al USDOC negarse a realizar el análisis de la transferencia requerido por el hecho de que los datos disponibles figuren en forma global.

9. En tercer lugar, el USDOC, con respecto a las pruebas de transacciones de trozas que sí tuvo en cuenta, consideró que había una transferencia plena de la supuesta subvención a las trozas si concurría cualquiera de los cinco factores que identificó. No hay en los informes del Grupo Especial inicial o del Órgano de Apelación nada que sugiera que esos factores son pertinentes para un análisis de la transferencia. Esos informes confirman que una autoridad investigadora debe establecer la existencia y la cuantía de la transferencia de un beneficio cuando una subvención es recibida por alguien distinto del productor o exportador del producto investigado; esa obligación no se matiza más. El recurso del USDOC a esos factores para rechazar transacciones de trozas por considerar que no tuvieron lugar en condiciones de plena competencia es también contrario a ciertos principios económicos generalmente aceptados.

10. El USDOC aplicó los resultados del limitado análisis de la transferencia que sí realizó a la tasa del derecho compensatorio establecida en la investigación inicial, que había sido invalidada mucho antes como consecuencia de un procedimiento de examen judicial desarrollado de conformidad con la legislación estadounidense. Pocos días más tarde, el USDOC impuso una nueva tasa de derechos compensatorios basándose en los resultados de su examen administrativo, en el que no realizó ningún análisis de la transferencia.

11. Para poner su imposición de derechos en conformidad con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del GATT de 1994 y el Acuerdo SMC, el USDOC deberá establecer, y no presumir, si el beneficio de la supuesta subvención a las trozas se transfiere, y en qué medida, a la producción de madera blanda cuando las partes en la transacción de trozas no están vinculadas. El USDOC no lo ha hecho. En lugar de ello, ha alegado que para la inmensa mayoría de transacciones ese análisis no era necesario. Esa alegación relativa al cumplimiento no está justificada, y el Canadá pide al Grupo Especial que así lo determine.

12. El Canadá comienza esta comunicación con una descripción de los elementos de hecho pertinentes que subyacen en la diferencia. Después aborda las obligaciones de los Estados Unidos objeto de examen, el incumplimiento de esas obligaciones y el efecto consiguiente en los derechos compensatorios estadounidenses que se siguen imponiendo.

II. ANTECEDENTES FÁCTICOS

A. Antecedentes del procedimiento

13. El 17 de febrero de 2004, el OSD adoptó las recomendaciones y resoluciones que figuraban en los informes del Grupo Especial inicial y el Órgano de Apelación que entendieron en el asunto *Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá*.¹

14. El 5 de marzo de 2004, los Estados Unidos notificaron al OSD, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 21 del ESD, su intención de aplicar esas recomendaciones y resoluciones.² Poco después, el Canadá y los Estados Unidos llegaron a un acuerdo sobre un "plazo prudencial" de

¹ OSD, *Acta de la Reunión (17 de febrero y 19 de marzo de 2004)*, WT/DSB/M/165, 30 de marzo de 2004, 4 a), párrafo 49. Véanse también los informes del Grupo Especial y el Órgano de Apelación.

² *Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá, comunicación de los Estados Unidos*, WT/DS257/12, 9 de marzo de 2004.

diez meses, a contar desde el 17 de febrero de 2004, para que los Estados Unidos cumplieran las recomendaciones y resoluciones del OSD.³

15. En la reunión de 17 de diciembre de 2004 del OSD, los Estados Unidos comunicaron al OSD que habían cumplido sus recomendaciones y resoluciones. El Canadá solicitó seguidamente el establecimiento de un grupo especial sobre el cumplimiento de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21.⁴

16. El OSD estableció este Grupo Especial en su reunión de 14 de enero de 2005, y decidió someter la cuestión de la suspensión de concesiones a arbitraje de conformidad con el párrafo 6 del artículo 22.⁵

B. Recomendaciones y resoluciones del OSD que afectan al hecho de que los Estados Unidos no demostraron la transferencia

17. Los Estados Unidos imponen derechos compensatorios a las importaciones de determinados productos de madera blanda procedentes del Canadá basándose en la determinación del USDOC de que los programas provinciales de derechos de tala del Canadá subvencionan la producción de madera blanda. Los programas de derechos de tala imponen obligaciones como el pago de cuotas, prescripciones en materia de mantenimiento y construcción de carreteras y protección contra incendios y lucha contra los insectos y las enfermedades, a cambio del derecho a extraer madera en pie en tierras públicas. La madera en pie se extrae y se transforma en trozas.⁶ Las trozas pueden después servir como insumos para su ulterior elaboración en, entre otros lugares, aserraderos y fábricas de pasta de papel, para producir una amplia variedad de productos forestales, entre ellos la madera blanda. Esos elementos de hecho, confirmados por el Grupo Especial inicial y por el Órgano de Apelación, así como por el Grupo Especial que entendió en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda III*, no han cambiado desde la iniciación de la investigación estadounidense sobre derechos compensatorios.⁷

³ *Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá, acuerdo previsto en el párrafo 3 b) del artículo 21 del ESD*, WT/DS257/13, 30 de abril de 2004.

⁴ *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. Solicitud de establecimiento de un grupo especial*, WT/DS257/15, 4 de enero de 2005; *Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá, recurso del Canadá al párrafo 2 del artículo 22 del ESD*, WT/DS257/16, 4 de enero de 2005.

⁵ *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, constitución del Grupo Especial*, WT/DS257/19, 14 de febrero de 2005; y *Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá, recurso de los Estados Unidos al párrafo 6 del artículo 22 del ESD, Constitución del Árbitro*, WT/DS257/20, 14 de febrero de 2005.

⁶ Estas obligaciones se imponen mediante complejos acuerdos de tenencia y licencia.

⁷ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.84 ("Al proceder a considerar en detalle la alegación del Canadá sobre la transferencia, recordamos que las medidas compensatorias se aplican a las importaciones de determinados productos (la mercancía en cuestión), que en la investigación en materia de derechos compensatorios objeto de la diferencia que se nos ha sometido abarca los productos de madera blanda aserrada producidos por aserraderos a partir de trozas, y los productos de madera blanda aserrada reelaborada que producen los reelaboradores a partir de madera aserrada obtenida de los aserraderos"); informe del Órgano de

18. Basándose en esos elementos de hecho, el Grupo Especial inicial constató que el USDOC estaba obligado a realizar un análisis de la "transferencia" de la subvención cuando:

- madereros titulares de tenencias que no producen madera blanda proporcionan trozas a ulteriores productores de madera aserrada no vinculados (transacciones entre "madereros independientes");
- madereros titulares de tenencias/productores de madera aserrada proporcionan trozas a otros productores de madera aserrada no vinculados (transacciones "entre aserraderos"); y
- madereros titulares de tenencias/productores de madera aserrada venden madera aserrada a reelaboradores no vinculados (transacciones con "reelaboradores").⁸

19. El Grupo Especial concluyó:

que la no realización por el USDOC de un análisis de la transferencia en transacciones realizadas en etapas anteriores del proceso de producción con insumos constituidos por trozas y madera aserrada entre entidades no vinculadas es incompatible con el artículo 10 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 y, por consiguiente, *aceptamos* la alegación del Canadá de que la imposición por los Estados Unidos de derechos compensatorios con respecto a estas transacciones fue incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, así como el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 (...).⁹

20. En apelación, los Estados Unidos aceptaron esas constataciones y conclusiones en tanto que aplicables a las transacciones entre madereros independientes.¹⁰ No obstante, pidieron al Órgano de Apelación que revocara las constataciones del Grupo Especial relativas a las transacciones entre aserraderos y las transacciones con reelaboradores. El Órgano de Apelación revocó las constataciones del Grupo Especial relativas a las transacciones con reelaboradores¹¹, pero confirmó las constataciones del Grupo Especial sobre las transacciones entre aserraderos:

Apelación, párrafo 124 ("Hemos constatado *supra* que los programas de derechos de tala de ciertas provincias del Canadá que están en el centro de este asunto proporcionan madera en pie a los madereros, con lo cual, según se alega, se otorga un beneficio. La madera en pie se convierte, llegado el momento, en árboles talados o trozas que se elaboran como madera blanda aserrada, así como en productos de madera reelaborados. El USDOC definió el producto objeto de la investigación de que se trata como "determinada madera blanda", que incluye la madera "primaria" y la "reelaborada". Los Estados Unidos impusieron derechos compensatorios sobre las importaciones de esos productos de madera blanda procedentes del Canadá "). Véase también *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafos 7.68-7.69.

⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.99.

⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.1 c) [las cursivas figuran en el original].

¹⁰ Informe del Órgano de Apelación, párrafo 127 y nota 154. ("Los Estados Unidos señalan que *no apelan* la constatación del Grupo Especial de que, cuando reciben una subvención madereros independientes, es decir, entidades que *no* producen productos [de madera blanda aserrada] objeto de la investigación y que actúan en condiciones de plena competencia, se requiere un análisis de la transferencia para determinar si la subvención recibida por los madereros independientes ha sido conferida indirectamente a la producción de madera blanda aserrada". [Las cursivas figuran en el original].)

¹¹ Informe del Órgano de Apelación, párrafos 165, 167 f).

El Órgano de Apelación ... confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.99 de su informe, 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 1994.¹²

21. El OSD adoptó después el informe del Órgano de Apelación y el informe del Grupo Especial y recomendó que los Estados Unidos pusieran su medida en conformidad con las obligaciones que les corresponden en virtud del *Acuerdo SMC* y el GATT de 1994.¹³

C. Medidas adoptadas por los Estados Unidos para abordar la transferencia tras las recomendaciones y resoluciones del OSD

1. Determinación en el marco del artículo 129

22. Los Estados Unidos han promulgado disposiciones que establecen procedimientos para atender a las recomendaciones y resoluciones del OSD concernientes a una medida estadounidense de imposición de derechos compensatorios. El artículo 129(b) de la *Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay* autoriza al USDOC a "formular una segunda determinación ... en respuesta a las recomendaciones de un informe de un grupo especial o el Órgano de Apelación de la OMC".¹⁴ Los procedimientos establecidos en el artículo 129 pueden conllevar el envío de nuevos cuestionarios y la aplicación de nuevos métodos. El proceso del artículo 129 sólo es una de las maneras en que los Estados Unidos pueden poner la imposición de sus derechos compensatorios en conformidad con sus obligaciones.

23. Como consecuencia de las recomendaciones y resoluciones del OSD que afectan al hecho de que los Estados Unidos no demostraron una transferencia en las transacciones entre madereros independientes y entre aserraderos, el USDOC inició un procedimiento en virtud del artículo 129.

24. En los cuestionarios enviados por el USDOC se pidió a los declarantes canadienses que identificaran el volumen de madera de la Corona comprada por aserraderos en transacciones entre madereros independientes. Con respecto a las transacciones entre aserraderos, la solicitud de información del USDOC se limitaba a sólo un pequeño subconjunto de esas transacciones.¹⁵ Los declarantes canadienses respondieron a esos cuestionarios, proporcionando un desglose detallado del volumen de transacciones entre madereros independientes y, en muchos casos, datos globales

¹² Informe del Órgano de Apelación, párrafo 167 e) [las cursivas figuran en el original].

¹³ OSD, *Acta de la reunión (17 de febrero y 19 de marzo de 2004)*, WT/DSB/M/165, 30 de marzo de 2004, 4 a), párrafo 49.

¹⁴ DAA, página 1022 (Canadá - Prueba documental 1). Véase también la *Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay*, Pub. L. N° 103-465, artículo 129(b), 108 Stat. 4838, *codificada* en 19 U.S.C. § 3538(b) (2000) (Canadá - Prueba documental 2).

¹⁵ Carta del USDOC a la Embajada del Canadá, *Certain Softwood Lumber Products from Canada; WTO "Pass-Through" Questionnaire* (14 de abril de 2004). Pregunta 2, 11 (Canadá - Prueba documental 3). ("Del volumen total de madera en bruto de la Corona que ingresó en los aserraderos comunicado por la provincia, ¿qué proporción alega la provincia que se vendió en transacciones en condiciones de plena competencia por aserraderos titulares de tenencias a aserraderos que no son titulares de tenencias, y que en consecuencia requiere un análisis para determinar si el comprador recibió el beneficio de una subvención?").

sobre volúmenes en las transacciones entre aserraderos.¹⁶ El anexo I contiene una explicación detallada de los volúmenes, registrados en el expediente, comunicados por las provincias canadienses y las asociaciones de la rama de producción. Por ejemplo, la Columbia Británica proporcionó al USDOC un estudio que demostraba que el 11,6 por ciento de las trozas de la Corona consumidas en aserraderos de la Columbia Británica fueron compradas a titulares de tenencias no productores de madera aserrada que no estaban vinculados.¹⁷ El estudio demostraba también que otro 6,2 por ciento de las trozas de la Corona consumidas en aserraderos de la Columbia Británica se adquirió en transacciones en condiciones de plena competencia a titulares de tenencias productores de madera aserrada que no estaban vinculados.¹⁸

25. El USDOC también pidió información específica por empresas o por transacciones para cada una de las transacciones de trozas, como copias de los acuerdos de compra de trozas aplicables y la confirmación de qué parte pagó el gravamen de tala.¹⁹ En muchos casos, los declarantes canadienses proporcionaron datos basados en muestras, explicando que era imposible reunir gran parte de la información, ya que implicaba cientos de miles de transacciones en condiciones de plena competencia entre miles de empresas en el Canadá. Pese a ello, el USDOC se negó a ofrecer alternativas razonables, incluso después de que los declarantes canadienses explicaran, tanto por escrito como en reuniones con funcionarios del USDOC, que era imposible responder a la solicitud del Departamento, y rechazó toda la información proporcionada en forma global.²⁰

26. El USDOC procedió entonces a eliminar de su examen la mayoría de las transacciones con respecto a las cuales se habían proporcionado datos relativos a empresas específicas transacción por transacción, alegando que "una parte significativa de las transacciones incluidas en las alegaciones de Alberta, la Columbia Británica, Manitoba, Ontario y Saskatchewan no representa ventas en condiciones de plena competencia".²¹ El USDOC constató que las transacciones entre partes no vinculadas no se efectuaban "en condiciones de plena competencia" si en la provincia concurría alguno 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. Cuando concurría cualquiera de esos "factores", el USDOC no realizó ninguna comparación de precios para establecer

¹⁶ Los "declarantes canadienses" comprenden el Gobierno del Canadá, los gobiernos provinciales del Canadá, las asociaciones de la rama de producción y determinados productores canadienses de madera aserrada.

¹⁷ Véase el anexo I, párrafo 79.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ *Ibid.*, párrafo 75.

²⁰ Véase la carta de Weil, Gotshal y Manges al USDOC (16 de septiembre de 2004), página 2 (Canadá - Prueba documental 4). Véase también la Determinación definitiva en el marco del artículo 129, páginas 3-4 (Canadá - Prueba documental 5) ("Para las ventas no realizadas en condiciones de plena competencia o con respecto a las cuales los declarantes no proporcionaron datos suficientes para determinar si se efectuaron en condiciones de plena competencia, no realizamos ningún otro análisis de la transferencia, y el volumen de esas ventas no se eliminó del numerador de los cálculos de la subvención"); y observación 8, páginas 12-13 ("Aunque los estudios y los datos basados en una muestra proporcionados por las partes canadienses son suficientes para determinados análisis realizados en el contexto global del asunto, no lo son a efectos de nuestro análisis de la transferencia").

²¹ Determinación definitiva en el marco del artículo 129, página 6 (Canadá - Prueba documental 5). Véase también el proyecto de Determinación en el marco del artículo 129, página 7 (Canadá - Prueba documental 6).

la transferencia del beneficio de la subvención a las trozas o su cuantía.²² Esos factores eliminaron la inmensa mayoría de las transacciones de trozas que aún quedaban después de que el USDOC hubiera excluido todos los datos globales incluidos en el expediente, entre ellas todas las transacciones en la Columbia Británica y alrededor del 90 por ciento de las transacciones en Alberta.

27. El USDOC mantuvo que, por consiguiente, sólo era preciso realizar un análisis de la transferencia para una pequeña fracción de las transacciones de trozas que tuvieron lugar entre partes no vinculadas.²³ Ese análisis llevó a reducir la cuantía del derecho compensatorio impuesto en 0,17 puntos porcentuales (es decir, del 18,79 por ciento al 18,62 por ciento), reducción que entró en vigor el 10 de diciembre de 2004.²⁴

28. El 13 de diciembre de 2004, el USDOC publicó los resultados finales de su examen administrativo, que no contenía ningún análisis de la transferencia, a pesar de las pruebas y argumentos presentados por los declarantes canadienses que habrían permitido al USDOC realizarlo. La cuantía revisada del derecho compensatorio resultante del examen administrativo entró en vigor el 20 de diciembre de 2004.²⁵ En consecuencia, 10 días después de la entrada en vigor de la Determinación definitiva en el marco del artículo 129, la medida adoptada posteriormente por el USDOC anuló el mínimo ajuste por transferencia resultante de esa determinación.

2. El examen administrativo

29. Los Estados Unidos utilizan un sistema "retrospectivo" de evaluación de los derechos para revisar periódicamente la cuantía de cualquier derecho compensatorio impuesto como consecuencia de una Determinación definitiva inicial. Cuando ninguna "parte interesada" solicita un examen administrativo, la cuantía definitiva del derecho compensatorio es la establecida en la determinación inicial. Cuando se realiza un examen administrativo, el USDOC examina datos correspondientes a un período aproximado de un año desde la fecha de la primera imposición de derechos definitivos (el "período de examen"). La cuantía revisada del derecho compensatorio establecida en virtud del examen administrativo se aplica, a efectos de evaluación definitiva, a las importaciones que tuvieron

²² Determinación definitiva en el marco del artículo 129, página 4 (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 efectuaron en condiciones de plena competencia"); y páginas 6-7 ("Si, sobre la base de las pruebas que figuraban en el expediente, no podíamos cerciorarnos de que la cuantía podía considerarse como una transacción en condiciones de plena competencia o de que el gravamen de tala para la troza había sido pagado por el maderero, no comparamos el precio por metro cúbico con el precio de insumo de referencia, y el numerador no se redujo en ese volumen"). Véase también el proyecto de Determinación en el marco del artículo 129, páginas 5, 7-8 (Canadá - Prueba documental 6).

²³ Determinación definitiva en el marco del artículo 129, página 7 (Canadá - Prueba documental 5). ("Determinamos que las pruebas que figuran en el expediente demuestran suficientemente que durante el período de investigación hubo algunas ventas en condiciones de plena competencia entre aserraderos y madereros/aserraderos titulares de tenencias en Alberta, Manitoba, Ontario y Saskatchewan. ... Como resultado de esos cálculos, sólo una pequeña parte del volumen de extracción en tierras de la Corona inicialmente incluido en el numerador se excluye del numerador en nuestros cálculos revisados de la subvención").

²⁴ *Notice of Implementation under Section 129 of the Uruguay Round Agreements Act; Countervailing Measures concerning Certain Softwood Lumber Products from Canada*, 69 Fed. Reg. 75,305, 75,306 (Departamento de Comercio, 16 de diciembre de 2004) (Canadá - Prueba documental 7).

²⁵ Notificación de la Determinación definitiva del examen administrativo, 69 Fed. Reg. 75,919-75,920 (Canadá - Prueba documental 8).

lugar durante ese período de examen.²⁶ La cuantía revisada sirve también como cuantía de los derechos impuestos sobre las importaciones que tienen lugar después de la entrada en vigor de los resultados del examen, y adopta la forma de un depósito en efectivo que se exige a reserva de la evaluación definitiva.

30. Al igual que hicieron para el procedimiento en virtud del artículo 129, los declarantes canadienses proporcionaron al USDOC toda la información necesaria para realizar un análisis de la transferencia en el examen administrativo. El anexo I contiene una explicación detallada de las pruebas incluidas en el expediente que confirmaban que un volumen significativo de transacciones de trozas requería un análisis de la transferencia. En este caso, la solicitud de información del USDOC se limitó exclusivamente a las transacciones entre madereros independientes.²⁷

31. El 14 de junio de 2004, casi cuatro meses después de la adopción de las recomendaciones y resoluciones del OSD, el USDOC publicó los resultados preliminares de su examen administrativo.²⁸

32. Los resultados preliminares del USDOC no contenían un análisis de la transferencia para ninguno de los volúmenes de trozas en cuestión. Por el contrario, el USDOC rechazó todas las pruebas contenidas en el expediente facilitadas por los declarantes canadienses por motivos análogos a los invocados en la Determinación en el marco del artículo 129. El USDOC, por ejemplo, rechazó pruebas contenidas en el expediente presentadas por Alberta, la Columbia Británica y Ontario porque en algunas transacciones de trozas quien pago el gravamen de tala gubernamental fue el aserradero comprador y no el maderero independiente.²⁹

33. El USDOC publicó el 13 de diciembre de 2004 los resultados definitivos de su examen administrativo.³⁰ En ellos, el USDOC adoptó el mismo criterio aplicado en su Determinación definitiva en el marco del artículo 129 y reprodujo su examen de los mismos cinco "factores" como fundamento para no realizar un análisis de la transferencia para ninguna de las transacciones en cuestión.³¹ Se apoyó en esos factores para rechazar todas las pruebas contenidas en el expediente proporcionadas por los declarantes canadienses, y determinó que ninguna de las provincias "ha podido

²⁶ La cuantía del derecho se aplica únicamente a las importaciones que representan mercancías que han entrado en almacén o salido de almacén para consumo durante este período. Véase, por ejemplo, la Notificación de la Determinación definitiva del examen administrativo, 69 *Fed. Reg.*, 75,919-75,920 (Canadá - Prueba documental 8).

²⁷ Véase el anexo I, párrafo 77. Véanse, por ejemplo, la carta del USDOC a la Embajada del Canadá, *Countervailing Administrative Review Certain Softwood Lumber Products from Canada* (12 de septiembre de 2003), el cuestionario para la provincia de Alberta, Pregunta III (J), en III-6 (Canadá - Prueba documental 9) ("¿Permitió el Gobierno de Alberta a alguna persona o empresa que no fuera propietaria u operadora de un aserradero y no estuviera vinculada a un aserradero que extrajera madera de la Corona durante el [período de examen]?").

²⁸ Determinación Preliminar del examen administrativo, 69 *Fed. Reg.*, 33,204 (Canadá - Prueba documental 10).

²⁹ *Ibid.*, 33,208-33,209.

³⁰ Determinación definitiva del examen administrativo (Canadá - Prueba documental 11).

³¹ Compárese la Determinación definitiva en el marco del artículo 129, páginas 5-7 (Canadá - Prueba documental 5) con la Determinación definitiva del examen administrativo, páginas 46-47 (Canadá - Prueba documental 11).

justificar su alegación de que las trozas que entraron en los aserraderos durante el [período de examen] incluían trozas adquiridas en transacciones en condiciones de plena competencia".³²

34. Como ya se ha indicado, la cuantía del derecho compensatorio establecida en el examen administrativo anuló la cuantía ajustada como consecuencia de la Determinación en el marco del artículo 129, 10 días después de que esta última entrara en vigor, por lo que dejó sin efecto cualquier posible "pronto cumplimiento de las recomendaciones o resoluciones del OSD" de conformidad con el párrafo 1 del artículo 21 del ESD.

III. ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

35. Los Estados Unidos continúan infringiendo las obligaciones que les corresponden en virtud del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC en tres frentes distintos.

36. En primer lugar, el USDOC, tanto en la Determinación en el marco del artículo 129 como en los resultados definitivos del examen administrativo, se abstuvo de reunir o analizar pruebas contenidas en el expediente concernientes a transacciones de trozas entre aserraderos titulares de tenencias. En ningún momento explicó, en sus determinaciones o cuestionarios, por qué había hecho caso omiso de las recomendaciones y resoluciones del OSD a esos efectos.

37. En segundo lugar, el USDOC, en su Determinación en el marco del artículo 129, se abstuvo de analizar si se había producido una transferencia de la subvención, y en qué medida, en la inmensa mayoría de las transacciones entre madereros independientes identificadas en las pruebas contenidas en el expediente, y en su examen administrativo se abstuvo de hacerlo para todas esas transacciones. Para justificar esa omisión en su Determinación en el marco del artículo 129, el USDOC alegó que ese análisis sólo podía hacerse empresa por empresa y transacción por transacción. Esa alegación es injustificada, y no tiene en cuenta los esfuerzos de los declarantes canadienses para proporcionar la información necesaria en forma global.

38. El USDOC también justificó su omisión de un análisis de la transferencia tanto en su Determinación en el marco del artículo 129 como en la determinación del examen administrativo alegando que las partes no vinculadas no actúan "en condiciones de plena competencia" una con respecto a otra si concurre cualquiera de cinco factores externos a la transacción. No hay en el GATT de 1994, en el Acuerdo SMC, o en las constataciones del Grupo Especial inicial o el Órgano de Apelación, nada que pueda justificar la posición del USDOC. Esa posición contradice también ciertos principios económicos fundamentales. El USDOC está obligado a realizar un análisis de la transferencia, lo que requiere comparaciones entre puntos de referencia en el mercado, cuando el receptor directo de un supuesto beneficio -el productor del producto que es un insumo (en el presente caso las trozas)- no es la misma entidad que el receptor indirecto del beneficio -el productor del producto más elaborado (en el presente caso madera blanda aserrada). Los Estados Unidos no pueden eludir esa obligación pasando por alto transacciones que se considera, sobre la base de un criterio injustificado, que no se han efectuado "en condiciones de plena competencia".

39. En tercer lugar, el USDOC, incluso en los pocos casos en que en su Determinación en el marco del artículo 129 examinó transacciones de trozas, se abstuvo de realizar un análisis adecuado con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC, porque la mayoría de los puntos de referencia que utilizó no reflejaban las condiciones reinantes en el mercado de trozas del Canadá.

³² Determinación definitiva del examen administrativo, página 7.

40. Por consiguiente, para la inmensa mayoría de las transacciones, en su Determinación en el marco del artículo 129, y para todas las transacciones, en su examen administrativo, el USDOC se abstuvo de realizar un análisis de la transferencia, y cuando supuestamente realizó ese análisis, lo hizo de manera incorrecta. Como consecuencia de ello, el USDOC sigue presumiendo inadmisiblemente una transferencia de la supuesta subvención a insumos. En la presente diferencia, el Grupo Especial inicial y el Órgano de Apelación ya han confirmado que esa presunción representa un incumplimiento de las obligaciones establecidas en el marco de la OMC.

A. El GATT de 1994 y el Acuerdo SMC prohíben a los Estados Unidos imponer derechos compensatorios para neutralizar una subvención cuya existencia no se ha demostrado

41. En la presente sección, el Canadá expone las obligaciones básicas establecidas en el marco de la OMC en virtud de las cuales los Estados Unidos tienen que demostrar, y no que presumir, la existencia y la cuantía de una subvención. El Canadá expone también la manera en que esas obligaciones ya se han interpretado en la presente diferencia en cuanto que aplicables en el contexto de las transferencias.

42. Antes de imponer derechos compensatorios, un Miembro tiene que establecer que existe una subvención, y no puede imponer esos derechos por una cuantía superior a la cuantía de la subvención cuya existencia se ha demostrado. El párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 establece esta obligación fundamental:

No se percibirá sobre ningún producto del territorio de una parte contratante, importado en el de otra parte contratante, derecho compensatorio alguno *que exceda* del monto estimado de la prima o de la subvención que se sepa ha sido concedida, directa o indirectamente, a la fabricación, la producción o la exportación del citado producto en el país de origen o de exportación, con inclusión de cualquier subvención especial concedida para el transporte de un producto determinado. Se entiende por "derecho compensatorio" un derecho especial percibido para *contrarrestar* cualquier prima o subvención concedida, directa o indirectamente, a la fabricación, la producción o la exportación de un producto. [sin cursivas en el original]

43. Con arreglo a esa disposición, cualquier derecho compensatorio percibido sobre un producto que no se ha determinado que está subvencionado es necesaria y plenamente "excesivo", y no "contrarresta" nada legítimamente.³³ Esta obligación se reafirma en el artículo 10 del Acuerdo SMC:

Los Miembros tomarán todas las medidas necesarias para que la imposición de un derecho compensatorio³⁶ sobre cualquier producto del territorio de cualquier Miembro importado en el territorio de otro Miembro esté en conformidad con las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 y con los términos del presente Acuerdo. Sólo podrán imponerse derechos compensatorios en virtud de una investigación iniciada [se omite la nota de pie de página] y realizada de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo y del Acuerdo sobre la Agricultura.

³⁶ Se entiende por "derecho compensatorio" un derecho especial percibido para neutralizar cualquier subvención concedida directa o indirectamente a la fabricación, producción o exportación de cualquier mercancía, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

³³ El sentido corriente del término "offset" (contrarrestar, neutralizar) es "[s]et off as an *equivalent* against, cancel out by, *balance* by something on the other side or of contrary nature; *counterbalance*, *compensate*" (establecer como equivalente contra, anular mediante, equilibrar con algo del otro lado o de naturaleza opuesta, contrabalancear, compensar). Véase el *New Shorter Oxford English Dictionary* (Oxford, Clarendon Press, 1993), página 1985 (Canadá - Prueba documental 12) [sin cursivas en el original].

44. Por último, el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC confirma que la imposición de derechos es ilícita cuando un Miembro incumple esa obligación. Estipula que "no podrá adoptarse ninguna medida específica contra una subvención de otro Miembro si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo".

45. No hay en el contexto ni en el objeto y fin de esas disposiciones nada que modifique la obligación fundamental de demostrar la existencia y la cuantía de una subvención con respecto a un producto antes de imponer derechos compensatorios sobre ese producto.³⁴

46. El párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC contiene una definición exhaustiva de "subvención" que es aplicable a esa obligación.³⁵ Con arreglo a esa disposición, no hay "subvención" cuando no se ha otorgado un "beneficio" a un receptor.³⁶ El Grupo Especial inicial, remitiéndose a las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Aeronaves*, constató que el término "beneficio" "implica algún tipo de comparación", y que el "mercado" proporciona una base para esa comparación.³⁷

47. En el contexto de las transferencias, los Miembros están obligados a comparar las transacciones en cuestión con el mercado para determinar si se otorga, y en qué medida, un beneficio en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.³⁸ Como explicó el Grupo Especial inicial, los resultados de ese análisis no pueden presumirse:

³⁴ Véase el informe del Grupo Especial, párrafos 7.90-7.91 ("las dos disposiciones establecen explícitamente que ha de haber una *subvención* directa o indirecta a la fabricación, producción o exportación de un *producto* para que pueda imponerse a este producto un "derecho compensatorio" en el sentido del Acuerdo SMC y el artículo VI del GATT" [las cursivas figuran en el original]). Véanse también *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafos 7.75, 8.1 c) y *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE*, informe del Grupo Especial, párrafos 7.41-7.44, confirmado en Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE, informe del Órgano de Apelación, párrafos 139 y 161 a) y *Estados Unidos - Plomo y bismuto II*, informe del Grupo Especial, párrafo 6.56, confirmado en Estados Unidos - Plomo y bismuto II, informe del Órgano de Apelación, párrafo 63.

³⁵ El Grupo Especial inicial explicó la relación entre la definición que figura en el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC y las obligaciones establecidas 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. Véase el informe del Grupo Especial, párrafo 7.88 ("[La nota 36 al artículo 10 del Acuerdo SMC] define qué se entiende por derecho compensatorio, y al hacerlo, hace explícito el vínculo entre la "subvención" otorgada a un receptor, en el sentido del párrafo 1 del artículo 1, y la fabricación, producción o exportación de un *producto* que es objeto de una investigación en materia de derechos compensatorios y, en último extremo, de un derecho compensatorio. [las cursivas figuran en el original]").

³⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.53; *Canadá - Aeronaves*, párrafo 154.

³⁷ El Grupo Especial inicial examinó esta cuestión con detalle en el contexto de otras alegaciones formuladas en la presente diferencia. Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial, párrafos 7.53-54. Véase también *Canadá - Aeronaves*, párrafo 157.

³⁸ Ya en la diferencia *Estados Unidos - Carne de cerdo canadiense* se estableció que el análisis de la transferencia requiere un análisis de los precios. En aquel asunto, el Grupo Especial del GATT determinó que: debido a que la producción de ganado porcino y la de carne de cerdo eran en el Canadá ramas distintas de la producción que actuaban de forma independiente, las subvenciones concedidas a los productores de ganado porcino sólo podían considerarse concedidas a la producción de carne de cerdo si habían hecho descender los precios pagados por el ganado porcino canadiense por los productores de carne de cerdo de ese país a un nivel inferior al que hubieran tenido que pagar por ganado porcino de otras fuentes posibles de abastecimiento.

Estados Unidos - Carne de cerdo canadiense, párrafo 4.9.

El eje de la cuestión de la transferencia es si, cuando recibe la subvención alguien distinto del productor o exportador del producto objeto de investigación, se puede no obstante decir que la subvención ha conferido beneficios con respecto a ese producto. Si no se ha demostrado que ha habido tal transferencia de subvenciones del receptor de las mismas al productor o exportador del producto, tampoco se puede decir que se ha constatado la existencia de subvención con respecto a ese producto, en el sentido del artículo 10, nota 36, y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. Así pues, constatamos que este análisis de la transferencia es exigido por las dos disposiciones ... cuando hay transacciones en etapas anteriores del proceso de producción.³⁹

48. Por consiguiente, cuando quien recibe la subvención es "alguien distinto del productor o exportador del producto objeto de investigación", un Miembro está obligado a establecer si, y en qué medida, el beneficio para un receptor anterior se transfiere a una entidad ulterior en el proceso de producción mediante la compra de un producto que se utiliza como insumo.

49. El Órgano de Apelación se mostró de acuerdo. Remitiéndose al texto del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994, constató que un Miembro no puede presumir que una subvención se transfiere mediante transacciones en las que "el productor del insumo no es la misma entidad que el productor del producto elaborado".⁴⁰ El Órgano de Apelación también explicó, en términos inequívocos, que es preciso realizar un análisis con arreglo al párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC:

Cuando se otorga una subvención a productos que son insumos, y los derechos compensatorios se imponen sobre productos elaborados, el receptor inicial de la subvención y el productor del producto objeto de los derechos compensatorios pueden no ser el mismo. En ese caso existe un *receptor directo* del beneficio: el productor del *insumo*. Después, cuando el insumo se elabora, el productor del *producto elaborado* es un *receptor indirecto* del beneficio, a condición de que pueda determinarse que el beneficio derivado de la subvención otorgada al insumo se transfiere, por lo menos parcialmente, al producto elaborado. Cuando los productores del insumo y del producto elaborado actúan *en condiciones de plena competencia*, no puede simplemente presumirse la transferencia de los beneficios de la subvención otorgada al insumo de los receptores directos a los receptores indirectos en una fase ulterior del proceso de producción; la autoridad investigadora tiene que determinarla. A falta de ese análisis no es posible demostrar que los elementos esenciales de la

³⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.91. El Grupo Especial inicial también explicó que un Miembro no puede simplemente presuponer que un "beneficio" subsiguiente se ha transferido, y la medida en que se ha transferido, en una transacción de insumos cuando las partes en la transacción no están vinculadas. Al expresar su acuerdo con las constataciones del Grupo Especial del GATT en el asunto *Estados Unidos - Carne de cerdo canadiense*, el Grupo Especial afirmó lo siguiente:

Aquel grupo especial constató, como hacemos nosotros, que las autoridades investigadoras tienen la obligación positiva de formular una Determinación sobre la existencia de subvenciones con respecto a *un producto*, y no pueden sencillamente presuponer la existencia de una subvención cuando ésta es concedida con respecto a un producto (un insumo) distinto del *producto sometido al derecho compensatorio*, y cuando los productores del insumo no están vinculados con los productores de la mercancía en cuestión. [las cursivas figuran en el original]
[en el párrafo 7.92]

⁴⁰ Informe del Órgano de Apelación, párrafos 140-141. Véase también *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafos 7.74-7.75.

definición de subvención, que contiene el artículo 1, están presentes respecto del *producto elaborado*.⁴¹

50. A pesar de la claridad de esas constataciones, los Estados Unidos, al poner supuestamente la imposición de sus derechos compensatorios en conformidad con esa obligación, hicieron caso omiso de ella con respecto a algunas transacciones, y redefinieron unilateralmente las circunstancias en las que es aplicable con respecto a todas las demás transacciones.

B. Los Estados Unidos siguen imponiendo derechos compensatorios basándose en una presunción inadmisibles de otorgamiento de una subvención

51. En relación con las dos situaciones fácticas objeto de la presente diferencia, tanto el Grupo Especial inicial como el Órgano de Apelación han aclarado sobradamente a los Estados Unidos que están obligados, en virtud de lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 y en el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, a realizar un análisis del beneficio en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 tanto para las transacciones entre madereros independientes como para las transacciones entre aserraderos. No han hecho tal cosa.

52. En lugar de ello, los Estados Unidos han tratado en toda ocasión de eludir su obligación de realizar el análisis requerido y formular la demostración requerida. Ese incumplimiento de las recomendaciones y resoluciones del OSD ha permitido a los Estados Unidos seguir exagerando ilegalmente la cuantía de los derechos compensatorios que imponen a la madera blanda.

1. Los Estados Unidos se abstuvieron de realizar un análisis de la transferencia para las transacciones de trozas entre partes no vinculadas

53. El USDOC se abstuvo de realizar el análisis de la transferencia requerido por tres razones.

54. En primer lugar, presumió una transferencia plena de la supuesta subvención a insumos para todas las transacciones de trozas entre aserraderos titulares de tenencias. En su Determinación en el marco del artículo 129, el USDOC restringió su solicitud a la siguiente información:

Del volumen total de madera en bruto de la Corona que ingresó en los aserraderos comunicado por la provincia, ¿qué proporción alega la provincia que se vendió en transacciones en condiciones de plena competencia por aserraderos titulares de tenencias a aserraderos que no son titulares de tenencias, y que en consecuencia requiere un análisis para determinar si el comprador recibió el beneficio de una subvención?⁴²

⁴¹ Informe del Órgano de Apelación, párrafo 143 [las cursivas figuran en el original]. Véase también el informe del Grupo Especial, párrafo 7.92. Los Estados Unidos incluso se mostraron de acuerdo con el Grupo Especial inicial. Como observó el Órgano de Apelación:

los Estados Unidos aceptan la necesidad de un análisis de la transferencia cuando se otorga una subvención *indirectamente* a productores de productos que son objeto de la investigación. De este modo, si recibe una subvención una entidad *distinta* del productor de los productos objeto de la investigación, y esa entidad vende posteriormente insumos a productores de esos productos, la autoridad investigadora debe determinar si una parte, por lo menos, de esa subvención se transfiere con la venta a los productores de esos productos.

Informe del Órgano de Apelación, párrafo 129 [las cursivas figuran en el original], *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.70.

⁴² Carta del USDOC a la Embajada del Canadá, *Certain Softwood Lumber from Canada: WTO "Pass-Through" Questionnaire* (14 de abril de 2004), Pregunta 2 (Canadá - Prueba documental 3) [sin cursivas en el original].

55. Al limitar su solicitud a las compras de trozas por "aserraderos que no son titulares de tenencias", el USDOC excluyó inexplicablemente información sobre transacciones en las que el aserradero comprador era titular de una tenencia -transacciones que constituyen la inmensa mayoría de las transacciones entre aserraderos en el Canadá. En ningún momento pidió el USDOC información relativa a compras de propietarios de aserraderos que eran *efectivamente* titulares de una tenencia. Simplemente hizo caso omiso de las constataciones del Grupo Especial inicial y del Órgano de Apelación con respecto a esas transacciones entre aserraderos, constataciones que en modo alguno justifican la negativa a realizar un análisis de la transferencia simplemente por el hecho de que el aserradero comprador es titular de una tenencia.⁴³

56. El USDOC excluyó los volúmenes de las transacciones entre aserraderos titulares de tenencias a pesar de que se había pedido expresamente que se incluyeran. El Gobierno de Alberta, por ejemplo, observó al principio de una respuesta al cuestionario inicial que a su juicio "el Departamento también debería pedir datos sobre ventas de trozas en condiciones de plena competencia entre titulares de tenencias cuando tanto el comprador como el vendedor son aserraderos" y añadió que estaba dispuesto "a reunir y suministrar esa información adicional rápidamente".⁴⁴ Esa sugerencia no obtuvo respuesta.

57. En su examen administrativo, el USDOC se abstuvo de solicitar información sobre cualquier transacción entre aserraderos. En su única solicitud de información sobre transacciones de trozas en condiciones de plena competencia, el USDOC restringió la petición contenida en su cuestionario inicial al volumen y el valor de las trozas de la Corona vendidas por madereros independientes a productores de madera blanda ("por cualquier persona o empresa que no poseía u operaba un aserradero" o "por titulares de tenencias no propietarios de fábricas").⁴⁵

58. En segundo lugar, el USDOC, en su Determinación en el marco del artículo 129, hizo caso omiso de todos los datos globales sobre transacciones y precios presentados por los declarantes canadienses. El USDOC sólo tuvo en cuenta la información relativa a empresas y transacciones específicas, sabiendo que había cientos de miles de transacciones, entre miles de empresas, que reunían las condiciones requeridas.⁴⁶ El USDOC hizo caso omiso de esas pruebas a pesar de que su investigación se realizó sobre una base global precisamente porque había miles de empresas

⁴³ Informe del Órgano de Apelación, párrafo 167 e); informe del Grupo Especial, párrafos 7.99 y 8.1 c).

⁴⁴ Respuesta de Alberta al cuestionario sobre transferencia, 21 de mayo de 2004, AB-1 (Canadá - Prueba documental 13); véase también la respuesta de Alberta al cuestionario suplementario sobre transferencia, 15 de septiembre de 2004, página 1 (Canadá - Prueba documental 14). ("Para empezar, Alberta se permite indicar que en su respuesta al cuestionario original de 14 de abril de 2004 no aportó todos los datos pertinentes sobre vendedores de trozas de la Corona en condiciones de plena competencia, debido a las limitaciones impuestas por las estrictas preguntas del Departamento. Concretamente, en el cuestionario original sobre esta cuestión, el Departamento pidió a Alberta que limitara sus respuestas a los vendedores de trozas de madera blanda extraídas de tierras provinciales que no eran al mismo tiempo propietarios de aserraderos").

⁴⁵ Carta del USDOC a la Embajada del Canadá, *Countervailing Duty Administrative Review: Certain Softwood Lumber Products from Canada* (12 de septiembre de 2003), donde se adjunta el cuestionario para la provincia de Alberta, preguntas III (J), (K) y (L), en III-6: el cuestionario para la provincia de la Columbia Británica, preguntas III (K), (L) y (M), en IV-7: el cuestionario para la provincia de Manitoba, preguntas III, (D), (E) y (F), en V-5; el cuestionario para la provincia de Ontario, preguntas III, (K) y (L), en VI-6; y el cuestionario para la provincia de Saskatchewan, preguntas III (D), (E) y (F), en VIII-4 (Canadá - Prueba documental 9). Véase también la Determinación Preliminar del examen administrativo, 69 *Fed. Reg.*, 33,208 (Canadá - Prueba documental 10).

⁴⁶ Véase, por ejemplo, la respuesta de la Columbia Británica al cuestionario suplementario, 15 de septiembre de 2004, parte expositiva, 5 y Norcon B, 4 (Canadá - Prueba documental 15).

involucradas.⁴⁷ Por consiguiente, el USDOC pasó totalmente por alto las opiniones del Grupo Especial inicial en el sentido de que no se requieren necesariamente datos sobre empresas específicas para realizar un análisis de la transferencia.⁴⁸ El USDOC se limitó a afirmar que, si bien la información global proporcionada por las partes canadienses era suficiente para determinados análisis realizados en el contexto de sus alegaciones globales, "esos datos no son suficientes a los efectos de nuestro análisis de la transferencia".⁴⁹

59. En tercer lugar, el USDOC, tanto en su Determinación en el marco del artículo 129 como en la de su examen administrativo, aplicó un criterio rebuscado para limitar el *Nº* de transacciones de trozas de la Corona que requerían un análisis. A juicio del USDOC, sólo es preciso realizar un análisis de una transacción de trozas si esa transacción tiene lugar en condiciones de plena competencia, y una transacción sólo tiene lugar en condiciones de plena competencia cuando:

- las partes en la transacción no están vinculadas; y
- no concurre ninguno de los factores externos identificados por el USDOC.⁵⁰

⁴⁷ Memorandum del USDOC de B.T. Carreau a F. Shirzad, *Issues and Decision Memorandum: Final Results of the Countervailing Duty Investigation of Certain Softwood Lumber Products from Canada* (21 de marzo de 2001), página 15 (Canadá - Prueba documental 16) ("En el aviso de iniciación, afirmamos que, debido al *Nº* extraordinariamente grande de productores canadienses, previmos que realizaríamos esta investigación sobre una base global, de conformidad con el artículo 777A(e)(2)(B) de la Ley. Ninguna parte se opuso a ello [se omite la nota de pie de página]. A efectos de esta Determinación definitiva, hemos agregado la información sobre subvenciones sobre la base de toda la rama de producción. Concretamente, utilizamos la información facilitada por el [Gobierno del Canadá] y los gobiernos provinciales y calculamos una tasa de subvención a la rama de producción de madera blanda canadiense para las exportaciones de madera blanda a los Estados Unidos").

Véase también la Determinación definitiva del examen administrativo, página 47 (Canadá - Prueba documental 11) ("en este procedimiento estamos examinando subvenciones que benefician directamente al proceso de fabricación de madera aserrada en el Canadá *sobre una base global*" [sin cursivas en el original]).

⁴⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.98 ("Además, no estamos convencidos de que la necesidad de realizar un análisis de la transferencia cuando intervienen transacciones de este tipo convierta necesaria o inevitablemente todos los casos globales en casos respecto de empresas específicas") y nota 170 ("Pueden ser planteamientos a explorar, por ejemplo, la indagación de las posibles relaciones entre las entidades en cuestión y la utilización de muestreos u otras técnicas estadísticas para examinar las transacciones pertinentes en cuestión").

⁴⁹ Determinación definitiva en el marco del artículo 129, comentario 8, página 12 (Canadá - Prueba documental 5).

⁵⁰ *Ibid.*, página 2 ("Para determinar si las transacciones tienen lugar en condiciones de plena competencia es preciso obtener información sobre la relación entre las partes en la transacción (por ejemplo, afiliaciones) y *las circunstancias que rodean a las transacciones*" [sin cursivas en el original]). Véase también el proyecto de Determinación en el marco del artículo 129, página 3 (Canadá - Prueba documental 6).

Determinación definitiva en el marco del artículo 129, página 4 (Canadá - Prueba documental 5) ("En primer lugar examinamos si alguna de las transacciones de venta de trozas en cuestión era una transacción entre partes vinculadas, con arreglo a la definición del artículo 771(33) de la Ley Arancelaria de 1930, en su forma enmendada. Si se determinó que alguna de las ventas de trozas comunicadas por las partes canadienses tuvo lugar entre partes vinculadas, concluimos que esas transacciones no tuvieron lugar en condiciones de plena competencia, y no se procedió a realizar un análisis de la transferencia"). Véase también el proyecto de Determinación en el marco del artículo 129, página 5 (Canadá - Prueba documental 6).

60. Aunque el USDOC no negó que los volúmenes de trozas de la Corona identificados por los declarantes canadienses satisfacían la primera condición, en su Determinación en el marco del artículo 129 ello rechazó todas las transacciones restantes, y en su examen administrativo rechazó todas las transacciones basándose en la segunda condición.⁵¹

61. La segunda condición de la prueba del USDOC no tiene fundamento en el GATT de 1994 ni en el Acuerdo SMC, y no es coherente con ciertos criterios económicos básicos. En virtud de esa condición, el USDOC excluyó del examen cualquier transacción comunicada entre madereros independientes o entre aserraderos que incluyera cualquiera de los siguiente cinco "factores", escogidos arbitrariamente como criterios exclusivos: 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.⁵² El USDOC concluyó, sin ningún análisis que lo demostrara, que esos factores "afectan" al resultado de esas transacciones.⁵³ La conclusión del USDOC no tiene fundamento y debe rechazarse.

62. Una transacción entre parte no vinculadas es por definición una transacción en condiciones de plena competencia.⁵⁴ Dado que los factores externos identificados por el USDOC no transforman una transacción en condiciones de plena competencia en una que no lo es, la existencia de cualesquiera de esos factores no puede dispensar a los Estados Unidos de su obligación de realizar el análisis requerido de la transferencia del beneficio. Como confirmaron el Grupo Especial inicial y el Órgano de Apelación, ese análisis es necesario en todos los casos en los que el productor de los insumos

⁵¹ Véase, por ejemplo, el proyecto de Determinación en el marco del artículo 129, página 9 ("El Departamento aceptó la certificación de que las transacciones enumeradas en el estudio PWC presentadas por el [Gobierno de Alberta] eran transacciones entre partes no vinculadas"), y página 10 ("En su respuesta al cuestionario de 25 de octubre de 2004, el [Gobierno de la Columbia Británica] explicó que el estudio Norcon controló la afiliación entre las 74 fábricas participantes y los madereros independientes basándose en el criterio legal del Departamento, que aceptamos"). El criterio legal estadounidense en el que por instrucciones del USDOC los declarantes canadienses tenían que apoyarse para certificar que las transacciones tuvieron lugar entre partes no vinculadas era el establecido en el artículo 771(33) de la *Ley Arancelaria de 1930* (19 U.S.C. § 1677(33)). Véase Canadá - Prueba documental 17.

⁵² Los Estados Unidos se apoyaron en los mismos factores tanto en su Determinación en el marco del artículo 129 como en la determinación del examen administrativo.

⁵³ Determinación definitiva en el marco del artículo 129, página 4 (Canadá - Prueba documental 5) ("Las pruebas que figuran en el expediente indican que las restricciones establecidas por el Gobierno afectan a muchas de las transacciones de trozas que el Canadá comunicó como ventas en condiciones de plena competencia"). Véase también la Determinación definitiva del examen administrativo, página 47 (Canadá - Prueba documental 11), en la que el USDOC afirma, sin ninguna demostración previa, que "las prescripciones gubernamentales aquí pertinentes son condiciones que se aplican a las licencias de tenencia que tienen efectos directos en la venta de trozas de la Corona por madereros independientes".

⁵⁴ Véase, por ejemplo, *New Shorter Oxford English Dictionary* (Oxford University Press: Nueva York, 1993), página 114 (Canadá - Prueba documental 18) ("*at arm's length... (of dealings) with neither party controlled by the other*") ((para tratos) cuando ninguna parte está controlada por la otra); *Black's Law Dictionary*, sexta edición, (St. Paul, Minn.: West, 1990), página 109 (Canadá - Prueba documental 19) ("*Arm's-length transaction ... [one that is] negotiated by unrelated parties, each acting in his or her own self interest; the basis for a fair market value determination.*") ("Transacción en condiciones de plena competencia.. [la que es] negociada por partes no vinculadas entre sí, cada una de las cuales actúa en su propio interés; constituye la base para una determinación del valor justo de mercado."). La DAA también define una transacción en condiciones de plena competencia como una transacción entre partes no vinculadas "entre partes vinculadas de tal forma que las condiciones de la transacción serían las que existirían si ésta hubiera sido negociada entre partes no vinculadas". Véase DAA, página 928 (Canadá - Prueba documental 1).

subvencionados no está vinculado con el productor de la mercancía de que se trate.⁵⁵ La creación de esta nueva definición de la "plena competencia" por el USDOC no es sino una tentativa de insuflar nueva vida a los argumentos de los Estados Unidos que el Grupo Especial rechazó en *Canadá - Madera blanda III*.⁵⁶

63. La negativa del USDOC, basada en esos factores, a realizar un análisis de la transferencia es también incompatible con ciertos criterios económicos básicos. Amplias pruebas de carácter económico que figuran en el expediente demuestran que ninguno de los factores identificados por el USDOC alteran el hecho de que los vendedores de trozas de la Corona tratan de obtener el mejor precio posible en las transacciones con compradores no vinculados.⁵⁷ Esos factores no hacen que las partes en la transacción actúen de conformidad con intereses distintos de los suyos propios, ni armonizan los objetivos, por lo demás opuestos, de las partes por lo que respecta al resultado de la transacción.⁵⁸ Por consiguiente, no obvian la necesidad demostrar y cuantificar cualquier transferencia de subvenciones a las trozas.

64. En particular, las pruebas de carácter económico que figuran en el expediente demuestran que las reglamentaciones gubernamentales identificadas por el USDOC no modifican el hecho de que las transacciones entre partes no vinculadas tienen lugar en el ámbito del mercado, y que un mercado en el que toda forma de intervención gubernamental brilla por su ausencia no es una condición *sine qua non* para una transacción en condiciones de plena competencia.⁵⁹ La obligación de suministrar establecida por el Gobierno, por ejemplo, no dice nada sobre las ulteriores negociaciones y sobre si el resultado de la transacción refleja el precio de mercado. Las pruebas también demuestran que carece de importancia quién sea el que paga el gravamen de tala gubernamental; el mero pago del gravamen por un comprador en una fase ulterior del proceso no significa que el primer vendedor redujo el valor de mercado de su troza en la cuantía del gravamen de tala.⁶⁰ Este arreglo comercial ordinario, que simplemente garantiza el pago de gravámenes básicos, lógicamente no guarda relación alguna con si una transacción tiene lugar en condiciones de plena competencia. Tampoco la presencia de componentes no monetarios en una transacción (por ejemplo, pagos mediante intercambio de bienes o servicios) implica que el maderero ha aceptado algo que represente menos del valor de mercado de la troza.⁶¹

65. Como consecuencia de su negativa a analizar las transacciones de trozas como requieren las constataciones del Grupo Especial inicial y del Órgano de Apelación, así como ciertos principios económicos básicos, el USDOC presumió inadmisiblemente que la supuesta subvención a insumos para las trozas se transfirió plenamente en todas esas transacciones.

⁵⁵ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.92 ("... cuando los productores del insumo no están vinculados con los productores de la mercancía en cuestión"); informe del Órgano de Apelación, párrafo 140 ("Cuando el productor del insumo no es la misma entidad que el productor del producto elaborado ..."). Véase también *Estados Unidos - Madera blanda III*, párrafo 7.74 ("... un productor secundario de la mercancía pertinente no está vinculado al productor primario del insumo supuestamente subvencionado ...").

⁵⁶ Véase *Ibid.*, párrafos 4.289-4.291 y 7.79.

⁵⁷ Véase Kalt 2004d (Canadá - Prueba documental 20). Véase también Kalt 2004a, páginas 43-48 (Canadá - Prueba documental 21).

⁵⁸ Véase, por ejemplo, Kalt 2004a, páginas 43-46.

⁵⁹ *Ibid.*, páginas 48-51; Kalt 2004d, páginas 9-10 (Canadá - Prueba documental 20).

⁶⁰ Kalt 2004d, páginas 4-7.

⁶¹ *Ibid.*, páginas 8-9.

2. En los pocos casos en que los Estados Unidos realizaron efectivamente un análisis de la transferencia, utilizaron puntos de referencia inadecuados que produjeron resultados posteriormente anulados

66. El USDOC, incluso en los pocos casos en los que, en su Determinación en el marco del artículo 129, examinó transacciones de trozas, se abstuvo de realizar un análisis adecuado con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

67. Al realizar análisis de la transferencia en su Determinación en el marco del artículo 129, el USDOC utilizó puntos de referencia que no reflejan una comparación con el "mercado".⁶² El USDOC, por ejemplo, derivó en parte su punto de referencia de importaciones de trozas que eran: 1) extremadamente pequeñas y de volumen muy variable; 2) en gran medida no representativas de la especie extraída en cada provincia; y 3) de un valor extraordinariamente alto y no representativas de los precios pagados en cada provincia por trozas utilizadas para la producción de madera blanda. Por consiguiente, esos precios no reflejaban las condiciones reinantes en el mercado del Canadá durante el período de investigación. Los declarantes canadienses instaron al USDOC a que corrigiera su utilización de puntos de referencia, pero sus observaciones no se tuvieron en cuenta.⁶³

68. La disminución marginal de la cuantía de los derechos compensatorios que el USDOC aplicó como resultado de este análisis del beneficio viciado en su Determinación en el marco del artículo 129 quedó en cualquier caso superada 10 días después, y una vez vencido el plazo prudencial para la aplicación, mediante un nuevo y pleno aumento de la cuantía de los derechos compensatorios como consecuencia de la determinación del examen administrativo. Como se explica más arriba, los Estados Unidos no realizaron ningún análisis de la transferencia para ninguna de las transacciones de trozas identificadas en el examen administrativo. Por consiguiente, en sus dos determinaciones, separadas por pocos días, los Estados Unidos incumplieron las obligaciones que les corresponden por lo que respecta a la imposición de derechos compensatorios.

3. Como consecuencia de su omisión del análisis de la transferencia requerido, los Estados Unidos siguen exagerando inadmisiblemente la cuantía de los derechos compensatorios

69. El incumplimiento de las recomendaciones y resoluciones del OSD por los Estados Unidos tiene por efecto un incremento inadmisiblemente de la cuantía de los derechos compensatorios. Como el USDOC calculó la cuantía de la subvención que afecta a la producción de madera blanda basándose en todo el volumen de madera de la Corona extraída que entró en los aserraderos, *directa o indirectamente*, ahora está obligado a hacer una de estas 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, entre otras cosas utilizando datos globales; o 2) excluir del cálculo de la tasa de subvención *ad valorem* global las cuantías de subvención cuya transferencia mediante esas transacciones se ha presumido.

⁶² Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial, párrafos 7.53-54. Véase también *Canadá - Aeronaves*, párrafo 157. El USDOC utilizó como punto de referencia precios de empresas específicas que los madereros compradores individuales pagaron por otras trozas obtenidas de tierras privadas o por trozas importadas. Cuando no se disponía de datos sobre compras de empresas específicas, el USDOC utilizó un promedio ponderado de los precios de las trozas privadas y los precios de las trozas importadas. Véase la Determinación definitiva en el marco del artículo 129, página 6 (Canadá - Prueba documental 5).

⁶³ Véase la carta de Weil, Gotshal & Manges al USDOC (26 de noviembre de 2004), página 5 (Canadá - Prueba documental 22).

70. Más concretamente, el USDOC, si opta por no realizar el análisis de la transferencia requerido, deberá excluir del numerador del cálculo de la tasa de subvención las cuantías de beneficio derivadas de los siguientes volúmenes de transacción:

- trozas de la Corona compradas en transacciones entre madereros independientes; y
- trozas de la Corona compradas en transacciones entre aserraderos.

71. Los Estados Unidos sólo cumplirán las recomendaciones y resoluciones del OSD si adoptan esas medidas.

IV. SOLICITUD DE CONSTATAACIONES Y RECOMENDACIONES

72. Los Estados Unidos no han aplicado las recomendaciones y resoluciones del OSD por lo que respecta a su obligación de demostrar si una subvención a la producción de trozas de la Corona se transfiere, y en qué medida, en transacciones entre partes no vinculadas. En consecuencia, el Canadá solicita que el Grupo Especial:

- Constate que la imposición por los Estados Unidos de derechos compensatorios por lo que respecta a las transacciones de trozas de la Corona identificadas en la presente diferencia es incompatible con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC;
- Recomiende, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, que los Estados Unidos: 1) reembolsen la cuantía de los derechos compensatorios que impusieron para neutralizar la cuantía de las supuestas subvenciones cuya transferencia se presumió; o 2) revisen las medidas adoptadas para satisfacer las disposiciones del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y reembolsen los derechos que excedan de la cuantía de la supuesta subvención que se demostró que se había transferido a la producción de madera blanda aserrada⁶⁴; y
- Recomiende a los Estados Unidos que pongan sus medidas en conformidad con las obligaciones que les corresponden en el marco de la OMC.

⁶⁴ Véase *Estados Unidos - Carne de cerdo canadiense*, párrafo 4.11.

ANEXO I: PRUEBAS CONTENIDAS EN EL EXPEDIENTE

73. Los declarantes canadienses proporcionaron al USDOC pruebas detalladas que podían haberse utilizado para establecer y calcular debidamente la cuantía de cualquier transferencia del beneficio tanto en el procedimiento sobre el artículo 129 como en el examen administrativo. Como se ha explicado, los Estados Unidos rechazaron prácticamente todas las pruebas que figuraban en el expediente, y en lugar de ello se limitaron a presumir una transferencia completa.

74. Tras iniciar el procedimiento de aplicación con arreglo al artículo 129, el USDOC emitió un primer cuestionario el 14 de abril de 2004.⁶⁵ Los declarantes canadienses respondieron de conformidad con las instrucciones del USDOC el 21 de mayo de 2004. Al presentar sus respuestas, las provincias se apoyaron en la definición de "persona vinculada" en la legislación estadounidense para certificar si las partes en la transacción estaban vinculadas, y el USDOC aceptó todas esas certificaciones.⁶⁶

75. Tras recibir respuestas a su primer cuestionario, el USDOC emitió, el 17 de agosto y el 5 de octubre de 2004, dos cuestionarios suplementarios sobre "transferencia" en los que se pedía a las provincias que compilaran grandes cantidades de datos específicos por empresas.⁶⁷ El USDOC pidió a las provincias que compilaran los acuerdos de tenencia gubernamentales aplicables a cada aserradero y maderero independiente que hubiera participado en transacciones de trozas en condiciones de plena competencia.⁶⁸ Pidió también información sobre todas las partes relacionadas (es decir, vinculadas) tanto con el maderero independiente como con el aserradero comprador, o que pagaron el gravamen de tala relacionado con la troza en cuestión, así como sobre las condiciones

⁶⁵ Carta del USDOC a la Embajada del Canadá, *Certain Softwood Lumber Products from Canada; WTO "Pass-Through" Questionnaire* (14 de abril de 2004) (Canadá - Prueba documental 3).

⁶⁶ Véase, por ejemplo, la Determinación definitiva en el marco del artículo 129, página 9 (Canadá - Prueba documental 5) ("Sobre la base de las certificaciones y la información proporcionadas por las empresas pertinentes y el [Gobierno de Alberta], el Departamento aceptó que los datos que se comunicaban correspondían a partes no vinculadas"). Véase también el proyecto de Determinación en el marco del artículo 129, página 9 (Canadá - Prueba documental 6) ("El Departamento aceptó la certificación de que las transacciones enumeradas en el estudio PWC presentadas por el [Gobierno de Alberta] eran transacciones entre partes no vinculadas"), y página 10 ("En su respuesta al cuestionario de 25 de octubre de 2004, el [Gobierno de la Columbia Británica] explicó que el estudio Norcon controló la afiliación entre las 74 fábricas participantes y los madereros independientes basándose en el criterio legal del Departamento, que aceptamos"); página 12 ("El Departamento acepta la alegación [del Gobierno de Manitoba] de que las transacciones tuvieron lugar entre partes no vinculadas"); página 13 ("El Departamento acepta las certificaciones de que las transacciones enumeradas en los desgloses [del Gobierno de Ontario] [son transacciones entre partes no vinculadas]"); y página 15 ("El Departamento acepta la alegación [del Gobierno de Saskatchewan] de que las transacciones tuvieron lugar entre partes no vinculadas").

⁶⁷ Carta del USDOC a la Embajada del Canadá, *Certain Softwood Lumber Products from Canada; WTO Supplemental "Pass-Through" Questionnaire* (17 de agosto de 2004) (Canadá - Prueba documental 23); Carta del USDOC a la Embajada del Canadá, *Certain Softwood Lumber Products from Canada: WTO Second Supplemental "Pass-Through" Questionnaire* (5 de octubre de 2004) (Canadá - Prueba documental 24).

⁶⁸ Véase la carta del USDOC a la Embajada del Canadá, *Certain Softwood Lumber Products from Canada; WTO "Pass-Through" Questionnaire* (14 de abril de 2004), pregunta 1(c), pregunta 2(c), páginas 10-11 (Canadá - Prueba documental 3); carta del USDOC a la Embajada del Canadá, *Certain Softwood Lumber Products from Canada; WTO Supplemental "Pass-Through" Questionnaire* (17 de agosto de 2004). Columbia Británica, preguntas 3, 9(b), páginas 3-4; Alberta, pregunta 1 página 8; Manitoba, pregunta 2, página 10; y Saskatchewan, pregunta 3, página 12 (Canadá - Prueba documental 23); y carta del USDOC a la Embajada del Canadá, *Certain Softwood Lumber Products from Canada: WTO Second Supplemental "Pass-Through" Questionnaire* (5 de octubre de 2004). Columbia Británica, preguntas 3, 4, páginas 3-5; Alberta, pregunta 1, página 8 (Canadá - Prueba documental 24).

contractuales y los precios aplicables a cada una de las transacciones que requerían un análisis de la transferencia.⁶⁹

76. Los declarantes canadienses proporcionaron toda la información de la que pudieron disponer e hicieron hincapié en que el USDOC podía completar su análisis de la transferencia con los datos provinciales globales.⁷⁰ Por ejemplo, en reuniones y en comunicaciones escritas al USDOC, la Columbia Británica observó que la documentación relativa a todos los acuerdos de compra de trozas y los acuerdos de tenencia llenaría de papel varios camiones, y sugirió varios enfoques alternativos, todos los cuales fueron rechazados. Pese a ello, la Columbia Británica proporcionó cientos de páginas de muestras de acuerdos, y se ofreció a proporcionar otras muestras si el USDOC las solicitaba. Como se ha indicado más arriba, el USDOC rechazó prácticamente todas las pruebas contenidas en el expediente presentadas en el procedimiento en el marco del artículo 129.

77. En relación con el examen administrativo, el USDOC inició este segmento de su procedimiento el 1º de julio de 2003, para el período transcurrido del 22 de mayo del 2002 al 31 de marzo de 2003.⁷¹ En su cuestionario inicial, emitido el 12 de septiembre de 2003, el USDOC pidió a las provincias canadienses que comunicaran el volumen y el valor de las trozas de la Corona vendidas por madereros independientes a productores de madera aserrada no vinculados, pero no pidió información sobre transacciones entre aserraderos.⁷² Los declarantes canadienses proporcionaron

⁶⁹ Véase la carta del USDOC a la Embajada del Canadá, *Certain Softwood Lumber Products from Canada: WTO "Pass-Through" Questionnaire* (14 de abril de 2004), pregunta 1(b), pregunta 2(b), páginas 10-11 (Canadá - Prueba documental 3); carta del USDOC a la Embajada del Canadá, *Certain Softwood Lumber Products from Canada: WTO Supplemental "Pass-Through" Questionnaire* (17 de agosto de 2004). Columbia Británica, preguntas 2, 4, 6-7, 9, páginas 3-5; Ontario, preguntas 1-4, página 6; Alberta, preguntas 2-3, 6-7, páginas 8-9; Manitoba, pregunta 3, página 10; y Saskatchewan, preguntas 4, 6, páginas 12-13; y Apéndice sobre transferencia, páginas 9-17 (Canadá - Prueba documental 23); y carta del USDOC a la Embajada del Canadá, *Certain Softwood Lumber Products from Canada: WTO Second Supplemental "Pass-Through" Questionnaire* (5 de octubre de 2004). Columbia Británica, preguntas 1, 6-7, 9, páginas 3-5; Ontario, pregunta 1, página 7; Alberta, preguntas 5, 8, 10, páginas 9-10; Manitoba, pregunta 1, página 11; Saskatchewan, pregunta 1, página 13. Segundo Apéndice de Transferencia, páginas 22-23 (Canadá - Prueba documental 24).

⁷⁰ Véase, por ejemplo, respuesta de la Columbia Británica al cuestionario suplementario, 15 de septiembre de 2004, parte expositiva, página 5 y Norcon B, página 4 (Canadá - Prueba documental 15); respuesta de la Columbia Británica al cuestionario suplementario, 5 de octubre de 2004, en BC-PT-22. Prueba documental BC-PT-55 (Canadá - Prueba documental 25). La versión pública de la Prueba documental BC-PT-55, que suplementa la información proporcionada en Norcon B, excluye información comercial de dominio privado y no es susceptible de resumen público.

⁷¹ *Initiation of Antidumping and Countervailing Duty Administrative Reviews and Request for Revocation in Part*, 68 *Fed. Reg.* 39,055 (Departamento de Comercio, 1º de julio de 2003) (Canadá - Prueba documental 26). El 16 de enero de 2004, el USDOC amplió el plazo para completar los resultados preliminares. Véase *Certain Softwood Lumber Products from Canada: Extension of Time Limit for Preliminary Results of Countervailing Duty Administrative Review*, 69 *Fed. Reg.* 2,568 (Departamento de Comercio, 16 de enero de 2004) (Canadá - Prueba documental 27). De manera análoga, en los resultados preliminares el USDOC amplió el plazo disponible para los resultados finales del examen administrativo. Véase la Determinación Preliminar del examen administrativo, 69 *Fed. Reg.* 33,205 (Canadá - Prueba documental 10).

⁷² Véase la carta del USDOC a la Embajada del Canadá, *Countervailing Duty Administrative Review: Certain Softwood Lumber Products from Canada* (12 de septiembre de 2003), donde se adjunta el cuestionario para la provincia de Alberta, preguntas III (J), (K) y (L), en III-6: el cuestionario para la provincia de la Columbia Británica, preguntas III (K), (L) y (M), en IV-7: el cuestionario para la provincia de Manitoba, preguntas III, (D), (E) y (F), en V-5; el cuestionario para la provincia de Ontario, preguntas III, (K) y (L), en VI-6; y el cuestionario para la provincia de Saskatchewan, preguntas III (D), (E) y (F), en VIII-4 (Canadá - Prueba documental 9). Véase también la Determinación Preliminar del examen administrativo, 69 *Fed. Reg.*, 33,208 (Canadá - Prueba documental 10). ("Durante la investigación subyacente, las partes canadienses

al USDOC pruebas que confirmaban que había un volumen significativo de trozas vendidas en esas transacciones, y que en consecuencia era necesario realizar un análisis de la transferencia.⁷³ Las partes canadienses también proporcionaron información adicional a lo largo del procedimiento y durante la verificación. El USDOC no compiló información adicional ni emitió nuevos cuestionarios sobre transferencia. En los resultados preliminar y definitivo del examen administrativo, el USDOC se negó a realizar un análisis de la transferencia utilizando información proporcionada por los declarantes canadienses.⁷⁴

78. Lo que sigue es un breve resumen de las pruebas que figuran en el expediente, desglosadas por provincias, tanto en el procedimiento en el marco del artículo 129 como en el examen administrativo.

A. Columbia Británica

79. En el procedimiento en el marco del artículo 129, la Columbia Británica proporcionó al USDOC un estudio de Norcon Forestry Ltd. y de la empresa de contadores PricewaterhouseCoopers ("Norcon A") sobre 74 aserraderos que representaban aproximadamente un 53 por ciento del volumen total de madera de la Corona extraída, donde se examinaban miles de transacciones de compra de trozas con partes no vinculadas. Norcon A se suplementó con un nuevo estudio de Norcon Forestry Ltd. ("Norcon B"). Norcon B demostraba que el 11,6 por ciento de las trozas de la Corona consumidas en aserraderos de la Columbia Británica fue adquirido a madereros independientes que eran titulares de tenencias.⁷⁵ Esos estudios demostraban también que otro 6,2 por ciento de trozas de la Corona consumidas en aserraderos de la Columbia Británica fue adquirido en transacciones entre aserraderos en condiciones de plena competencia.⁷⁶ El USDOC aceptó que los estudios controlados para verificar la vinculación se basaban en el criterio de vinculación establecido en el artículo 771(33) de la *Ley Arancelaria de 1930*.⁷⁷ Además de proporcionar los resultados globales de esos estudios, la Columbia Británica proporcionó información detallada por transacciones específicas sobre los miles

alegaron que una parte de las trozas de la Corona elaboradas por los aserraderos fue adquirida por las fábricas en transacciones en condiciones de plena competencia con madereros independientes. El Canadá alegó también que esas trozas deben excluirse del cálculo de la subvención a no ser que el Departamento determine que el beneficio para el maderero independiente se transfirió a los productores de madera aserrada. Previendo una alegación similar en este examen administrativo, pidieron en el cuestionario inicial que cada una de las provincias canadienses comunicara el volumen y el valor de las trozas de la Corona vendidas por madereros independientes a partes no vinculadas durante el [período de examen]).

⁷³ Véase la carta de Weil Gotshal & Manges al USDOC, *Certain Softwood Lumber Products from Canada: First Administrative Review, Pass Through of Benefit to Arm's Length Purchasers of Logs and Lumber Inputs* (24 de mayo de 2004) (Canadá - Prueba documental 28). Véase también Norcon C (Canadá - Prueba documental 29), revisado en la carta de Steptoe & Jonson al USDOC (26 de abril de 2004) (Canadá - Prueba documental 30); y Kalt 2004a, páginas 43-50 (Canadá - Prueba documental 21).

⁷⁴ Determinación Preliminar del examen administrativo, 69 *Fed. Reg.* 33,208-33,209 (Canadá - Prueba documental 10); Determinación definitiva del examen administrativo, páginas 45-48 (Canadá - Prueba documental 11).

⁷⁵ Norcon A (Canadá - Prueba documental 31), revisado en la respuesta de la Columbia Británica al cuestionario suplementario sobre transferencia, 15 de septiembre de 2004, página 2, nota 1 (Canadá - Prueba documental 32) y Norcon B, página 2 (Canadá - Prueba documental 15).

⁷⁶ Norcon A, Apéndice III (Canadá - Prueba documental 31); Norcon B (Canadá - Prueba documental 15). Las compras en el marco de acuerdos de intercambios de fibra no estaban comprendidas en los estudios.

⁷⁷ Proyecto de Determinación en el marco del artículo 129, página 10 (Canadá - Prueba documental 6).

de transacciones incluidas en los estudios, incluida información sobre el volumen, el valor, los tipos de trozas vendidas, el comprador y el vendedor, tanto para las compras privadas como para las de trozas de la Corona. Las pruebas sobre empresas específicas proporcionadas en esos estudios eran equivalentes a la información solicitada por el USDOC en sus cuestionarios suplementarios y podían haberse utilizado para calcular la transferencia utilizando el método del USDOC basado en la comparación entre precios.⁷⁸ La Columbia Británica proporcionó también centenares de páginas de modelos de acuerdos de compra de trozas y acuerdos de tenencia, así como tres estudios económicos que demostraban que los factores identificados por el USDOC no modificaban el carácter de transacciones en condiciones de plena competencia de las transacciones en cuestión.

80. La Columbia Británica encargó también a Norcon Forestry Ltd. que realizara un estudio adicional, más amplio, de los aserraderos para el examen administrativo ("Norcon C"). Norcon C estudió 132 aserraderos y recibió respuestas que representaban el 87 por ciento de las trozas consumidas por los aserraderos en 2002.⁷⁹ Norcon C demostraba que el 20 por ciento de las trozas consumidas en los aserraderos fue extraído de tierras de la Corona y comprado a madereros independientes.⁸⁰ La Columbia Británica proporcionó además pruebas de que el 5,7 por ciento de las trozas consumidas en los aserraderos fue adquirido en transacciones entre aserraderos.⁸¹ En total, la Columbia Británica demostró que un mínimo del 25,7 por ciento de las trozas extraídas de tierras de la Corona y consumidas en aserraderos fue adquirido a partes no vinculadas durante el período de examen.⁸² El USDOC verificó posteriormente las pruebas que figuraban en Norcon C.⁸³

B. Alberta

81. Para el procedimiento sobre el artículo 129, Alberta utilizó una base de datos informatizada para identificar el volumen de trozas de madera blanda vendidas por: 1) madereros que no poseían aserraderos; y 2) madereros que sí poseían aserraderos pero que no abastecían esos aserraderos con trozas de la Corona procedentes de su propia tenencia. Alberta proporcionó esos datos a

⁷⁸ Norcon B (Canadá - Prueba documental 15); y respuesta de la Columbia Británica al cuestionario suplementario sobre transferencia, 25 de octubre de 2004, parte expositiva, BC-PT-22 y Prueba documental BC-PT-55 (Canadá - Prueba documental 25). Las versiones públicas de Norcon B y la Prueba documental BC-PT-55 no contienen las pruebas sobre empresas específicas a que se hace referencia, ya que se trata de información comercial de dominio privado que no es susceptible de resumen público.

⁷⁹ Norcon C (Canadá - Prueba documental 29).

⁸⁰ *Ibid.*, en la forma enmendada en la carta de Steptoe & Johnson al USDOC (26 de abril de 2004) (Canadá - Prueba documental 30).

⁸¹ *Ibid.*

⁸² *Ibid.* Como una prueba más del sustancial porcentaje de la extracción en la Columbia Británica que proporcionó trozas intercambiadas en transacciones en condiciones de plena competencia, el expediente del examen administrativo también establece que en los tres últimos años entre el 26 y el 30 por ciento de las trozas derivadas de madera extraída en la costa de la Columbia Británica se vendió por intermedio del Vancouver Log Market. De manera análoga, en el interior de la Columbia Británica trozas que representaban alrededor del 26 por ciento de la extracción total se vendió en el país y no fue consumida internamente por empresas integradas. Véase la respuesta de la Columbia Británica al cuestionario del examen administrativo, 12 de noviembre de 2003. Respuesta sobre exportación de trozas, BC-LER-8, Prueba documental BC-LER-1 (Canadá - Prueba documental 33).

⁸³ Memorandum del USDOC de S. Moore para el expediente, *Countervailing Duty Administrative Review of Certain Softwood Lumber Products from Canada: Verification of the Norcon Forestry Survey and the British Columbia Lumber Trade Council (BCLTC) Survey* (2 de junio de 2004), páginas 9-12 (Canadá - Prueba documental 34).

PricewaterhouseCoopers, que realizó un estudio confidencial de los receptores de esas trozas.⁸⁴ En el estudio confidencial se pidió a los aserraderos receptores que identificaran si cada una de las transacciones era una compra y si en la transacción intervenía un vendedor no vinculado con arreglo a la definición de "vinculado" establecida en el artículo 771(33) de la *Ley Arancelaria de 1930*. Seguidamente, PricewaterhouseCoopers utilizó los resultados del estudio para determinar el volumen de trozas vendidas entre partes no vinculadas.⁸⁵ El informe contenía datos confidenciales por empresas específicas sobre el total de transacciones admisibles de cada empresa, desglosadas por vendedores sin aserraderos y vendedores que no vendían productos procedentes de tenencias relacionadas con aserraderos.⁸⁶ Sobre esa base, Alberta demostró que hubo transacciones en condiciones de plena competencia entre entidades no vinculadas por un volumen aproximado de 730.618 metros cúbicos.⁸⁷

82. Alberta proporcionó también al USDOC, en el examen administrativo, pruebas de que 2.399.893 metros cúbicos de trozas fueron transferidos a aserraderos por partes no vinculadas en el período de examen.⁸⁸ Alberta demostró además que alrededor de 1.724.826 metros cúbicos de trozas pasaron de partes no vinculadas a las 15 mayores fábricas productoras de madera aserrada.⁸⁹ Alberta indicó que probablemente esos datos representaban tanto ventas en efectivo como otras formas de transacciones (por ejemplo, intercambios de trozas). Alberta proporcionó también pruebas que demostraban que un total de 1.513.171 metros cúbicos de trozas fue comprado en "transacciones en efectivo" por fábricas pertenecientes a entidades no vinculadas, tanto de fuentes privadas como de la Corona.⁹⁰

C. Saskatchewan

83. En el procedimiento en el marco del artículo 129, Saskatchewan proporcionó pruebas de que los titulares de licencias FPP (Forest Product Permit) que no poseían aserraderos vendieron unos 81.403 metros cúbicos de trozas, que representaban aproximadamente el 4,9 por ciento de la

⁸⁴ Respuesta de Alberta al cuestionario suplementario sobre transferencia, 15 de septiembre de 2004, Prueba documental AB-S-78; revisión de la respuesta de Alberta al cuestionario sobre transferencia, 21 de mayo de 2004, parte expositiva, AB-2, Prueba documental AB-S-75, y Prueba documental AB-S-76 (Canadá - Prueba documental 35). Las versiones públicas de las Pruebas documentales AB-S-76 y AB-S-78 no contienen la información comercial de dominio privado citada, ya que no es susceptible de resumen público.

⁸⁵ Como Alberta no tiene una categoría para las "trozas de aserrío", las comunicaciones de Alberta utilizan las trozas de la "Sección 80/81" como categoría general para el volumen de coníferas utilizadas en la fabricación de productos de madera aserrada, pasta o rollizos.

⁸⁶ Respuesta de Alberta al cuestionario suplementario sobre transferencia, 15 de septiembre de 2004, AB-S-78; revisión de la respuesta de Alberta al cuestionario sobre transferencia, 21 de mayo de 2004, Prueba documental AB-S-76 (Canadá - Prueba documental 35). Las versiones públicas de las Pruebas documentales AB-S-76 y AB-S-78 no contienen la información comercial de dominio privado citada, ya que no es susceptible de resumen público.

⁸⁷ *Ibid.*

⁸⁸ Véase la Prueba documental de verificación de Alberta GOA-6, Cuadro enmendado 50 (18 de abril de 2004) (Canadá - Prueba documental 36).

⁸⁹ Prueba documental de verificación de Alberta GOA-7, Cuadro enmendado 59 (Canadá - Prueba documental 37).

⁹⁰ Véase Bearing Point, *Timber Damage Assessment (TDA) Table - 2003 Update* (17 de octubre de 2003), página 9, presentado en la respuesta de Alberta al cuestionario del examen administrativo, 12 de noviembre de 2003, Prueba documental AB-S-69 (Canadá - Prueba documental 38).

extracción de la Corona en el período de investigación.⁹¹ Saskatchewan compiló esas pruebas mediante "informes de flujo de madera" mantenidos en seis aserraderos como condición para su tenencia.⁹² En esos informes se hacía referencia a la fuente de todas las trozas elaboradas en esos aserraderos. Saskatchewan pidió también a los aserraderos que precisaran si estaban relacionados con esos titulares de licencias FPP. Saskatchewan y Weyerhaeuser también proporcionaron al USDOC pruebas adicionales sobre empresas específicas en respuesta a los cuestionarios suplementarios.⁹³

84. En el examen administrativo, Saskatchewan proporcionó pruebas concernientes a las transacciones entre madereros independientes y aserraderos no vinculados. En particular, esas pruebas demostraban que los titulares de licencias que no estaban facultados para operar aserraderos extrajeron 173.766 metros cúbicos de madera de la Corona durante el período de examen.⁹⁴ Saskatchewan presentó también pruebas basadas en información comercial de dominio privado que demostraban que al menos un 3,8 por ciento de las trozas de madera blanda fueron vendidas por madereros independientes a aserraderos no vinculados.

D. Manitoba

85. En el procedimiento en el marco del artículo 129, Manitoba proporcionó pruebas de que alrededor de 48.100 metros cúbicos, o un 8,7 por ciento de la madera extraída de tierras de la Corona, fueron vendidos por titulares de licencias TSA (Timber Sales Agreement) que no poseían aserraderos.⁹⁵ Manitoba pidió a esos titulares de licencias TSA que presentaran certificados de: 1) el volumen de su extracción en tierras de la Corona; 2) la identidad de los aserraderos compradores; y 3) si estaban vinculados con los aserraderos compradores.⁹⁶

⁹¹ Respuesta de Saskatchewan al cuestionario sobre transferencia, 21 de mayo de 2004, SK-1, Prueba documental SK-S-29 (Canadá - Prueba documental 39). La versión pública de la Prueba documental SK-S-29 no contiene la información comercial de dominio privado citada, ya que no es susceptible de resumen público.

⁹² Respuesta de Saskatchewan al cuestionario sobre transferencia, 21 de mayo de 2004, SK-3-4 (Canadá - Prueba documental 39).

⁹³ Respuesta de Weyerhaeuser al cuestionario suplementario sobre transferencia, 16 de septiembre de 2004 (Canadá - Prueba documental 40); y respuesta de Weyerhaeuser al cuestionario suplementario sobre transferencia, 26 de octubre de 2004 (Canadá - Prueba documental 41).

⁹⁴ Respuesta de Saskatchewan al cuestionario del examen administrativo, 12 de noviembre de 2003, SK-34-35 (Canadá - Prueba documental 42).

⁹⁵ Respuesta de Manitoba al cuestionario sobre transferencia, 21 de mayo de 2004, Prueba documental MB-S-38 (Canadá - Prueba documental 43); revisado en la respuesta de Manitoba al cuestionario suplementario sobre transferencia, 15 de septiembre de 2004, Prueba documental revisada MB-S-38 (Canadá - Prueba documental 44).

⁹⁶ Respuesta de Manitoba al cuestionario sobre transferencia, 21 de mayo de 2004, MB-1 (Canadá - Prueba documental 43). Tembec (Manitoba), el mayor de los madereros independientes, al que correspondía el 51 por ciento de este volumen, también completó el apéndice sobre transferencia del USDOC. Véase la respuesta de Tembec (Manitoba) al "Apéndice sobre transferencia" del cuestionario suplementario de 17 de agosto de 2004 del Departamento de Comercio (16 de septiembre de 2004) (Canadá - Prueba documental 45); y la respuesta de Tembec (Manitoba) al "Apéndice suplementario sobre transferencia" del segundo cuestionario suplementario del Departamento de Comercio de los Estados Unidos de 5 de octubre de 2004 (25 de octubre de 2004) (Canadá - Prueba documental 46). En su Determinación definitiva en el marco del artículo 129, el USDOC excluyó erróneamente todas esas transacciones basándose en que habían tenido lugar fuera del período de investigación. Véase el proyecto de Determinación en el marco del artículo 129, página 12 (Canadá - Prueba documental 6).

86. En el examen administrativo, Manitoba demostró que los "madereros independientes", es decir, los titulares de licencias TSA y de contingentes, que no poseían aserraderos extrajeron 61.583 metros cúbicos, es decir, un 4,45 por ciento del total de la extracción de trozas de la Corona, en el período de examen.⁹⁷

E. Ontario

87. En el procedimiento en el marco del artículo 129, Ontario proporcionó al USDOC los datos de transferencia solicitados para el valor y el volumen total de madera de la Corona que entró en los 25 mayores aserraderos procedente de madereros independientes que representaban el 91,3 por ciento de toda la madera blanda de la Corona.⁹⁸ Además, esos aserraderos certificaron que las transacciones se realizaron con titulares de tenencias no vinculados, y proporcionaron al USDOC los certificados de ventas específicas pertinentes. Basándose en ello, Ontario determinó que un 17,75 por ciento de las trozas de la Corona se vendieron en condiciones de plena competencia.⁹⁹ La Asociación de Industrias Forestales de Ontario y la Asociación de Fabricantes de Madera Aserrada de Ontario también proporcionaron amplias pruebas de transacciones específicas, documentación sobre ventas y otros documentos que demostraban la falta de transferencia del beneficio revelada por los datos proporcionados por el Gobierno de Ontario.¹⁰⁰

88. En el primer examen administrativo, Ontario proporcionó pruebas que demostraban que aproximadamente 6.465.085 metros cúbicos (es decir, un 42 por ciento del total de madera extraída de tierras de la Corona) fueron extraídos por madereros independientes.¹⁰¹ Además, en respuesta a la solicitud de verificación del USDOC, Ontario proporcionó pruebas detalladas concernientes a las compras de trozas de los 25 mayores aserraderos de Ontario a titulares de tenencias no vinculados durante el período de examen.¹⁰² Como verificó el USDOC, esos 25 aserraderos compraron el 31 por

⁹⁷ Respuesta de Manitoba al cuestionario del examen administrativo, 12 de noviembre de 2003, parte expositiva, MB-16, Pruebas documentales MB-S-2 y MB-S-4b (Canadá - Prueba documental 47).

⁹⁸ Véase la respuesta de Ontario al cuestionario sobre transferencia, 21 de mayo de 2004, parte expositiva, ON-2, Prueba documental ON-PASS-1, Prueba documental ON-PASS-3 (Canadá - Prueba documental 48). Los datos proporcionados al USDOC se sacaron directamente de la base de datos TREES mantenida por el Ministerio de Recursos Naturales de Ontario ("MNR"). Esta base de datos MNR fue cuidadosamente examinada y verificada por el USDOC durante el período de investigación, ya que contiene todos los datos de ventas de madereros independientes y aserraderos específicos necesarios para este marco temporal.

⁹⁹ *Ibid.* El 17,75 por ciento es una revisión ulterior del 18,12 por ciento a que se hace referencia en la respuesta de Ontario al cuestionario sobre transferencia, 21 de mayo de 2004.

¹⁰⁰ Respuesta de OFIA/OLMA al cuestionario suplementario, 16 de septiembre de 2004 (Canadá - Prueba documental 49) y respuesta de OFIA/OLMA al cuestionario suplementario, 25 de octubre de 2004 (Canadá Prueba documental 50).

¹⁰¹ Véase la carta de Hogan & Hartson al USDOC, *Certain Softwood Lumber Products from Canada: Service of Government of Ontario Verification Exhibits on Petitioner's Counsel* (6 de abril de 2004), correcciones de menor importancia, páginas 16-127 (Canadá - Prueba documental 51). La prueba de verificación "Minor Corrections" no se incluye en Canadá - Prueba documental 51 porque contiene información comercial de dominio privado que no es susceptible de resumen público. Véase también la carta de Hogan & Hartson al USDOC, *Certain Softwood Lumber Products from Canada: Factual Submission* (15 de marzo de 2004), Prueba documental 9 (versión definitiva de la Prueba documental ON-STATS-1) (Canadá - Prueba documental 52).

¹⁰² Véase la carta de Hogan & Hartson al USDOC, *Certain Softwood Lumber Products from Canada: Service of Government of Ontario Verification Exhibits on Petitioner's Counsel* (6 de abril de 2004), datos sobre intereses de propiedad, en 4750-4760 (Canadá - Prueba documental 51). La prueba de verificación "Ownership

ciento, es decir, 4.391.708 metros cúbicos, de trozas de madera blanda de la Corona a titulares de tenencias no vinculados.¹⁰³ Los 4.391.708 metros cúbicos de trozas de madera blanda de la Corona procedentes de titulares de tenencias no vinculados equivalen al 29 por ciento del volumen total de madera blanda de la Corona extraída durante el período de examen.

Interest Data" no está incluida en Canadá - Prueba documental 51 porque contiene información comercial de dominio privado que no es susceptible de resumen público. Véase también *Ibid.*, correcciones de menor importancia, páginas 16-127, y carta de Hogan & Hartson al USDOC, *Certain Softwood Lumber Products from Canada: Factual Submission* (15 de marzo de 2004), Prueba documental 9 (versión definitiva de la Prueba documental ON-STATS-1 (Canadá - Prueba documental 52).

¹⁰³ Véase la carta de Hogan & Hartson al USDOC, *Certain Softwood Lumber Products from Canada: Service of Government of Ontario Verification Exhibits on Petitioner's Counsel* (6 de abril de 2004), datos sobre intereses de propiedad, en 4756 (Canadá - Prueba documental 51).

CUADRO DE PRUEBAS DOCUMENTALES

Canadá - Prueba Documental 1	"Declaración de Acción Administrativa" 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. No. 103-316, volumen 1, 656, 928, 1022-1027.
Canadá - Prueba Documental 2	Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay, Pub. L. No. 103-465, § 129, 108 Stat. 4838, codificado en 19 U.S.C. § 3538 (2000).
Canadá - Prueba Documental 3	Carta del USDOC a la Embajada del Canadá, Certain Softwood Lumber Products from Canada: WTO "Pass-Through" Questionnaire (14 de abril de 2004).
Canadá - Prueba Documental 4	Carta de Weil, Gotshal & Manges to USDOC, Certain Softwood Lumber from Canada: WTO Implementation Questionnaire Response Concerning Pass-Through of Alleged Benefit (16 de septiembre de 2004).
Canadá - Prueba Documental 5	Memorandum del USDOC de J. Jochum a B. Tillman, Section 129 Determination: Final Countervailing Duty Determination, Certain Softwood Lumber from Canada (6 de diciembre de 2004).
Canadá - Prueba Documental 6	Memorandum del USDOC de J. Jochum a J. May, Draft Decision Memorandum, 129 Proceeding for the WTO Appellate Body finding in the Final Countervailing Duty Determination, Certain Softwood Lumber from Canada (19 de noviembre de 2004).
Canadá - Prueba Documental 7	Notice of Implementation under Section 129 of the Uruguay Round Agreements Act: Countervailing Measures concerning Certain Softwood Lumber Products from Canada, 69 <i>Fed. Reg.</i> 75,305 (Departamento de Comercio, 16 de diciembre de 2004).
Canadá - Prueba Documental 8	Notice of Final Results of Countervailing Duty Administrative Review and Recission of Certain Company-Specific Reviews: Certain Softwood Lumber Products from Canada, 69 <i>Fed. Reg.</i> 75,917 (Departamento de Comercio, 20 de diciembre de 2004).
Canadá - Prueba Documental 9	Carta del USDOC a la Embajada del Canadá, Countervailing Duty Administrative Review: Certain Softwood Lumber Products from Canada (12 de septiembre de 2003), donde se adjunta el cuestionario para la provincia de Alberta, preguntas III (J), (K) y (L), en III-6: cuestionario para la provincia de la Columbia Británica, preguntas III (K), (L) y (M), en IV-7: cuestionario para la provincia de Manitoba, preguntas III, (D), (E) y (F), en V-5; cuestionario para la provincia de Ontario, preguntas III, (K) y (L), en VI-6; y cuestionario para la provincia de Saskatchewan, preguntas III (D), (E) y (F), en VIII-4-5.
Canadá - Prueba Documental 10	Notice of Preliminary Results of Countervailing Duty Administrative Review: Certain Softwood Lumber from Canada, 69 <i>Fed. Reg.</i> 33,204 (Departamento de Comercio, 14 de junio de 2004).

- Canadá - Prueba Documental 11 Memorandum del USDOC de B.E. Tillman a J.J. Jochum, Issues and Decision Memorandum: Final Results of Administrative Review: Certain Softwood Lumber from Canada, C-122-839 (13 de diciembre de 2004).
- Canadá - Prueba Documental 12 New Shorter Oxford English Dictionary (Oxford: Clarendon Press, 1993) página 1985 ("offset").
- Canadá - Prueba Documental 13 Respuesta del Gobierno de Alberta al cuestionario de 14 de abril de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (21 de mayo de 2004), parte expositiva, AB-1 - AB-7.
- Canadá - Prueba Documental 14 Respuesta del Gobierno de Alberta al cuestionario suplementario de 17 de agosto de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (15 de septiembre de 2004), parte expositiva, 1.
- Canadá - Prueba Documental 15 Respuesta del Gobierno de la Columbia Británica al cuestionario suplementario de 17 de agosto de 2004 del departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (15 de septiembre de 2004), parte expositiva, 5, y Prueba documental BC-PT-40.
- Canadá - Prueba Documental 16 Memorandum del USDOC de B.T. Carreau a F. Shirzad, Issues and Decision Memorandum: Final Results of the Countervailing Duty Investigation of Certain Softwood Lumber Products from Canada, (21 de marzo de 2001), página 15.
- Canadá - Prueba Documental 17 Ley Arancelaria de 1930, artículo 771(33), codificado en 19 U.S.C § 1677(33) (2000).
- Canadá - Prueba Documental 18 New Shorter Oxford English Dictionary (Oxford: Clarendon Press, 1993) página 114 ("at arm's length ... (of dealings) with neither party controlled by the other")
- Canadá - Prueba Documental 19 Black's Law Dictionary, sexta edición (St. Paul, Minn.: West, 1990) página 109 ("arm's-length transaction").
- Canadá - Prueba Documental 20 J.P. Kalt y D. Reishus, Economics of Arms's Length Transactions and Subsidy Pass-Through, presentado como Respuesta del Gobierno de la Columbia Británica al cuestionario suplementario de 17 de agosto de 2004 del departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (15 de septiembre de 2004), prueba documental BC-PT-39.
- Canadá - Prueba Documental 21 J.P. Kalt y D. Reishus, Statement for the First Administrative Review, Attachment 1 to Letter from British Columbia Lumber Trade Council to USDOC (15 de marzo de 2004).
- Canadá - Prueba Documental 22 Carta de Weil, Gotshal & Manges al USDOC, Certain Softwood Lumber from Canada: Comments on Draft Section 129 Determination (26 de noviembre de 2004).

- Canadá - Prueba Documental 23 Carta del USDOC a la Embajada del Canadá, Certain Softwood Lumber Products from Canada: WTO Supplemental "Pass-Through" Questionnaire (17 de agosto de 2004).
- Canadá - Prueba Documental 24 Carta del USDOC a la Embajada del Canadá, Certain Softwood Lumber Products from Canada: Second WTO Supplemental "Pass-Through" Questionnaire (5 de octubre de 2004).
- Canadá - Prueba Documental 25 Respuesta del Gobierno de la Columbia Británica al cuestionario suplementario de 5 de agosto de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (25 de octubre de 2004), parte expositiva, BC-PT-22 y Prueba documental BC-PT-55.
- Canadá - Prueba Documental 26 Initiation of Antidumping and Countervailing Duty Administrative Reviews and Request for Revocation in Part, 68 *Fed. Reg.* 39,055 (Departamento de Comercio, 1º de julio de 2003).
- Canadá - Prueba Documental 27 Certain Softwood Lumber Products from Canada: Extension of Time Limit for Preliminary Results of Countervailing Duty Administrative Review, 69 *Fed. Reg.* 2,568 (Departamento de Comercio, 16 de enero de 2004).
- Canadá - Prueba Documental 28 Carta de Weil, Gotshal & Manges al USDOC, Certain Softwood Lumber from Canada: First Administrative Review, Pass-Through of Benefit to Arm's-Length Purchasers of Log and Lumber Inputs (24 de mayo de 2004).
- Canadá - Prueba Documental 29 Norcon Forestry Ltd., Survey of Primary Sawmills' Arm's Length Log Purchases in British Columbia (15 de marzo de 2004), presentado con la carta de Steptoe & Johnson al USDOC (15 de marzo de 2004).
- Canadá - Prueba Documental 30 Carta de Steptoe & Johnson al USDOC (26 de abril de 2004), donde se registra correcciones de menor importancia del Norcon Arm's Length Log Survey.
- Canadá - Prueba Documental 31 Respuesta del Gobierno de la Columbia Británica al cuestionario de 14 de abril de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (21 de mayo de 2004), prueba documental BC-PT-18 (carta de Steptoe & Johnson a Akin, Gump, Strauss, Hauer & Feld (20 de mayo de 2004), donde se adjunta Survey of Primary Sawmills' Arm's Length Log Purchases In the Province of British Columbia presentado con la carta de Steptoe & Johnson al Departamento de Comercio de los Estados Unidos (21 de diciembre 2001)).
- Canadá - Prueba Documental 32 Respuesta del Gobierno de la Columbia Británica al cuestionario suplementario de 17 de agosto de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (15 de septiembre de 2004), parte expositiva, 2, nota 1.

- Canadá - Prueba Documental 33 Respuesta del Gobierno de la Columbia Británica al cuestionario de 12 de septiembre de 2003 del Departamento (12 de noviembre de 2003), respuesta sobre exportación de trozas, parte expositiva BC-LER-7 - BC-LER-9 y Prueba documental BC-LER-1.
- Canadá - Prueba Documental 34 Memorandum del USDOC de S. Moore al expediente, Countervailing Duty Administrative Review of Certain Softwood Lumber from Canada: Verification of the Norcon Forestry Survey and the British Columbia Lumber Trade Council (BCLTC) Survey (2 de junio de 2004), páginas 9-12.
- Canadá - Prueba Documental 35 Respuesta del Gobierno de Alberta al cuestionario de 14 de abril de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (21 de mayo de 2004), AB-2-3, Prueba documental AB-S-75, Prueba documental AB-S-76, y Prueba documental AB-S-78.
- Canadá - Prueba Documental 36 Government of Alberta Verification Exhibit GOA-6, Amended Table 50 (18 de abril de 2004).
- Canadá - Prueba Documental 37 Government of Alberta Verification Exhibit GOA-7, Amended Table 59.
- Canadá - Prueba Documental 38 Bearing Point, Timber Damage Assessment (TDA) Table – 2003 Update (17 October 2003), submitted in Response of the Government of Alberta to the Department's 12 September 2003 Questionnaire (12 de noviembre de 2003), Prueba documental AB-S-69.
- Canadá - Prueba Documental 39 Respuesta del Gobierno de Saskatchewan al cuestionario de 14 de abril de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (21 de mayo de 2004), parte expositiva SK-1 - SK-5 y Prueba documental SK-S-29.
- Canadá - Prueba Documental 40 Respuesta de Weyerhaeuser Company al cuestionario de 14 de abril de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (16 de septiembre de 2004).
- Canadá - Prueba Documental 41 Respuesta de Weyerhaeuser Company al segundo cuestionario suplementario sobre transferencia OMC del Departamento (26 de octubre de 2004).
- Canadá - Prueba Documental 42 Respuesta del Gobierno de Saskatchewan al cuestionario de 12 de septiembre de 2003 del Departamento (12 de noviembre de 2003), parte expositiva SK-34 - SK-35.
- Canadá - Prueba Documental 43 Respuesta del Gobierno de Manitoba al cuestionario de 14 de abril de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (21 de mayo de 2004), parte expositiva MB-1, Prueba documental MB-S-38.
- Canadá - Prueba Documental 44 Respuesta del Gobierno de Manitoba al cuestionario suplementario de 17 de agosto de 2004 del Departamento

concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (15 de septiembre de 2004), Prueba documental revisada MB-S-38.

- Canadá - Prueba Documental 45 Respuesta de Tembec Inc. (Manitoba) al cuestionario de 17 de agosto de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (16 de septiembre de 2004), páginas 1-7.
- Canadá - Prueba Documental 46 Respuesta de Tembec Inc. (Manitoba) al segundo cuestionario suplementario de 5 de octubre de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (25 de octubre de 2004), parte expositiva, páginas 1 y 2 y apéndices A y B.
- Canadá - Prueba Documental 47 Respuesta del Gobierno de Manitoba al cuestionario de 12 de septiembre de 2003 del Departamento (12 de noviembre de 2003), parte expositiva MB-14 - MB-16, Prueba documental MB-S-2 y Prueba documental MB-S-4b.
- Canadá - Prueba Documental 48 Respuesta del Gobierno de Ontario al cuestionario de 14 de abril de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (21 de mayo de 2004), parte expositiva ON-1 - ON-2, Prueba documental ON-PASS-1 y Prueba documental ON-PASS-3.
- Canadá - Prueba Documental 49 Respuesta de la Asociación de Industrias Forestales de Ontario y de la Asociación de Fabricantes de Madera de Ontario en nombre de sus miembros al cuestionario de 17 de agosto de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (16 de septiembre de 2004).
- Canadá - Prueba Documental 50 Respuesta de la Asociación de Industrias Forestales de Ontario y de la Asociación de Fabricantes de Madera de Ontario en nombre de sus miembros al segundo cuestionario suplementario de 5 de octubre de 2004 del Departamento concerniente a la transferencia de supuestos beneficios (26 de octubre de 2004).
- Canadá - Prueba Documental 51 Carta de Hogan & Hartson al USDOC, *Certain Softwood Lumber Products from Canada: Service of Government of Ontario Verification Exhibits on Petitioner's Counsel* (6 de abril de 2004)R.
- Canadá - Prueba Documental 52 Carta de Hogan & Hartson al *USDOC, Certain Softwood Lumber Products from Canada: Factual Submission (15 March 2004), Exhibit 9 (final version of Exhibit ON-STATS-1)*.

ANEXO A-2

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

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN	41
II.	RESPUESTA DEL CANADÁ A LA SOLICITUD DE RESOLUCIONES PRELIMINARES PRESENTADA POR LOS ESTADOS UNIDOS.....	41
	A. El párrafo 5 del artículo 21 del ESD establece un amplio alcance para el examen	42
	B. Los resultados definitivos del examen administrativo están sujetos a la jurisdicción del Grupo Especial con arreglo al párrafo 5 del artículo 21 porque hicieron inexistente cualquier supuesto cumplimiento logrado en la Determinación en el marco del artículo 129	42
	C. Los resultados definitivos del examen administrativo están indisolublemente unidos a las recomendaciones y resoluciones del OSD y son por lo tanto "medidas destinadas a cumplir"	44
	D. La solicitud de los Estados Unidos de excluir los resultados definitivos del examen administrativo de la jurisdicción del Grupo Especial pasa por alto la finalidad de los procedimientos relativos al cumplimiento	47
III.	COMUNICACIÓN DE RÉPLICA DEL CANADÁ	49
	A. Los cinco "factores" utilizados por el Departamento de Comercio para no tener en cuenta las transacciones realizadas en condiciones de plena competencia no son pertinentes para decidir si las entidades operan en condiciones de plena competencia	49
	B. El Departamento de Comercio se basó indebidamente en las transacciones de importación de trozas para realizar su análisis de la transferencia	51
	C. Los argumentos de los Estados Unidos relativos a las transacciones entre aserraderos no tienen fundamento ni en las constataciones del Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto ni en las del Órgano de Apelación	52
IV.	CONCLUSIÓN	54

CUADRO DE ASUNTOS CITADOS EN LA PRESENTE COMUNICACIÓN

Informe del Grupo Especial	<i>Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá</i> , informe del Grupo Especial, WT/DS257/R, adoptado el 17 de febrero de 2004.
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> , informe del Órgano de Apelación, WT/DS257/AB/R, adoptado el 17 de febrero de 2004.
<i>Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)</i>	<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> , informe del Grupo Especial, WT/DS126/RW y Corr. 1, adoptado el 11 de febrero de 2000.
<i>Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)</i>	<i>Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón - Recurso al párrafo 5 del artículo 21 por el Canadá</i> , informe del Grupo Especial, WT/DS18/RW, adoptado el 20 de marzo de 2000.
<i>Canadá - Aeronaves civiles (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)</i>	<i>Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles - Recurso del Brasil al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , informe del Órgano de Apelación, WT/DS70/AB/RW, adoptado el 4 de agosto de 2000.
<i>Chile - Sistema de bandas de precios</i>	<i>Chile - Sistema de bandas de precios y medidas de salvaguardia aplicados a determinados productos agrícolas</i> , informe del Órgano de Apelación, WT/DS207/AB/R, adoptado el 23 de octubre de 2002.
<i>República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos</i>	<i>República Dominicana - Medidas que afectan a la importación y venta interna de cigarrillos</i> , informe del Grupo Especial, WT/DS302, emitido el 26 de noviembre de 2004 (en proceso de apelación).
<i>CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)</i> , 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> , informe del Grupo Especial, WT/DS141/RW, adoptado el 24 de abril de 2003.
<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> , informe del Órgano de Apelación, WT/DS141/AB/RW, adoptado el 24 de abril de 2003.
<i>Estados Unidos - Camarones (párrafo 5 del artículo 21 - Malasia)</i>	<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> , informe del Órgano de Apelación, WT/DS58/AB/RW, adoptado el 21 de noviembre de 2001.

I. INTRODUCCIÓN

1. En la presente comunicación el Canadá aborda los argumentos formulados por los Estados Unidos en dos partes. En primer lugar, el Canadá responde a la solicitud de los Estados Unidos de una resolución preliminar de que los resultados definitivos del examen administrativo no están sujetos a la jurisdicción del Grupo Especial en esta diferencia. En segundo lugar, el Canadá refuta las escasas afirmaciones que los Estados Unidos formulan en su Primera comunicación escrita.

2. Por las razones que se exponen en la presente comunicación, el Canadá solicita al Grupo Especial que rechace la solicitud de los Estados Unidos por carecer de fundamentos y que determine que los resultados definitivos del examen administrativo se pueden examinar debidamente con arreglo al párrafo 5 del artículo 21 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* ("ESD"). El Canadá también solicita que el Grupo Especial rechace la afirmación de los Estados Unidos de que el Departamento de Comercio de los Estados Unidos ("Departamento de Comercio") llevó a cabo los adecuados análisis de la transferencia.

II. RESPUESTA DEL CANADÁ A LA SOLICITUD DE RESOLUCIONES PRELIMINARES PRESENTADA POR LOS ESTADOS UNIDOS

3. La solicitud de los Estados Unidos de una resolución preliminar en esta diferencia es una solicitud de que el Grupo Especial separe imposición por los Estados Unidos de medidas compensatorias a la madera blanda del cumplimiento en el marco del Acuerdo sobre la OMC. El Grupo Especial debería rechazar esta solicitud porque carece de fundamento jurídico y es contraria a la finalidad misma del sistema de solución de diferencias.

4. En primer lugar, los resultados definitivos del examen administrativo se han sometido debidamente al Grupo Especial porque hicieron inexistentes los análisis de la transferencia y el ajuste resultante previstos en la Determinación en el marco del artículo 129. En el ESD no hay nada que respalde el argumento de los Estados Unidos de que un grupo especial no puede examinar, con arreglo al párrafo 5 del artículo 21, medidas que invaliden lo que se aduce que son "medidas destinadas a cumplir". El párrafo 5 del artículo 21 exige que el Grupo Especial en este caso determine la "existencia" de cualquier medida adoptada por los Estados Unidos para poner en conformidad la imposición de su derecho compensatorio con las recomendaciones y resoluciones del Órgano de Solución de Diferencias ("OSD") relativas a la transferencia.

5. En segundo lugar, los resultados del examen administrativo están sujetos a la jurisdicción del Grupo Especial con arreglo al párrafo 5 del artículo 21 del ESD, porque al igual que la Determinación en el marco del artículo 129, estos resultados están indisolublemente vinculados a las recomendaciones y resoluciones del OSD en este caso. En ambas medidas, el Departamento de Comercio pretende poner en conformidad su derecho compensatorio sobre la madera blanda con sus obligaciones de llevar a cabo análisis de la transferencia; en ambas medidas, su tratamiento de la cuestión de la transferencia y las pruebas obrantes en el expediente son casi idénticos.

6. En tercer lugar, la solicitud de los Estados Unidos es contraria a la finalidad misma del procedimiento sobre el cumplimiento previsto en el párrafo 5 del artículo 21. Si prevaleciese la posición de los Estados Unidos, el Canadá se vería obligado a plantear una multiplicidad absurda de "nuevos" casos de solución de diferencias sobre la misma cuestión, en relación con las mismas alegaciones, para obtener las mismas recomendaciones y resoluciones del OSD. Acceder a la solicitud impediría cualquier "pronta solución de las situaciones" con arreglo al párrafo 3 del artículo 3, cualquier "solución positiva a las diferencias" con arreglo al párrafo 7 del artículo 3 o cualquier "pronto cumplimiento" con arreglo al párrafo 1 del artículo 21 del ESD. Aceptar la posición de los Estados Unidos permitiría a este país eludir el cumplimiento de las resoluciones del OSD a perpetuidad, frustrando la finalidad misma del ESD.

A. El párrafo 5 del artículo 21 del ESD establece un amplio alcance para el examen

7. El párrafo 5 del artículo 21 del ESD prevé procedimientos acelerados de solución de diferencias para garantizar la plena aplicación de las recomendaciones y resoluciones del OSD:

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 ...

8. El sentido corriente de la expresión "medidas destinadas a cumplir", interpretada en el contexto y a la luz del objeto y fin del artículo 21 y del ESD en su conjunto, confiere al Grupo Especial amplias facultades discrecionales para examinar si un Miembro ha cumplido las recomendaciones y resoluciones del OSD. En el asunto *Canadá - Aeronaves civiles (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)* el Órgano de Apelación confirmó que el alcance del párrafo 5 del artículo 21 se ha de interpretar de manera amplia:

[L]a expresión "medidas destinadas a cumplir" designa a aquellas medidas adoptadas o que deberían ser adoptadas por un Miembro para cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD.¹

9. Por lo tanto, un grupo especial establecido con arreglo al párrafo 5 del artículo 21 no está limitado a examinar sólo aquellas medidas que un Miembro que tiene que aplicar las recomendaciones y resoluciones alegue que están "destinadas a cumplir". Como lo han reconocido los propios Estados Unidos, corresponde únicamente al Grupo Especial determinar las "medidas destinadas a cumplir".² También compete al Grupo Especial determinar si dichas medidas existen y, en tal caso, si son compatibles con las obligaciones en el marco de la OMC del Miembro que tiene que aplicar las recomendaciones y resoluciones.

B. Los resultados definitivos del examen administrativo están sujetos a la jurisdicción del Grupo Especial con arreglo al párrafo 5 del artículo 21 porque hicieron inexistente cualquier supuesto cumplimiento logrado en la Determinación en el marco del artículo 129

10. En su solicitud de una resolución preliminar, los Estados Unidos no abordan el hecho de que los resultados definitivos del examen administrativo hicieron inexistente el análisis limitado de la transferencia y el ajuste resultante previstos en la Determinación en el marco del artículo 129.

¹ *Canadá - Aeronaves civiles (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)*, párrafo 36 [sin cursivas en el original]. ("En principio ... habría dos medidas distintas y separadas: la medida inicial, que dio lugar a las recomendaciones y resoluciones del OSD y las "medidas destinadas a cumplir" las recomendaciones y resoluciones, adoptadas o que deberían adoptarse para aplicar dichas recomendaciones y resoluciones.") [las cursivas figuran en el original]

² Primera comunicación y solicitud de resoluciones preliminares de los Estados Unidos, párrafo 14. Véase también *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*, informe del Órgano de Apelación, párrafo 78 ("Estamos de acuerdo con el Grupo Especial en que en última instancia compete al Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 -y no al demandante o al demandado- determinar cuáles de las medidas enumeradas en la solicitud de su establecimiento son 'medidas destinadas a cumplir'.")

11. Como se explica en la Primera comunicación escrita del Canadá, el Departamento de Comercio no llevó a cabo un análisis adecuado de la transferencia con respecto a las transacciones de trozas que se señalaron en el examen administrativo.³ Por lo tanto, el Departamento de Comercio presumió, más que demostró, la transferencia plena de una ventaja en las transacciones realizadas en condiciones de plena competencia.⁴ En consecuencia, el 20 de diciembre de 2004, fecha en que los resultados definitivos del examen administrativo entraron en vigor, el Departamento de Comercio anuló el análisis de la transferencia y el ajuste resultante previstos en la Determinación en el marco del artículo 129.⁵

12. Es un hecho indiscutido que los resultados definitivos del examen administrativo privaron de su eficacia al análisis de la transferencia y al ajuste previstos en la Determinación en el marco del artículo 129. En consecuencia, los resultados definitivos del examen administrativo son parte integrante de la determinación del Grupo Especial "en cuanto a la *existencia* de medidas destinadas a cumplir" con arreglo al párrafo 5 del artículo 21 del ESD.⁶

13. En el asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*, el Órgano de Apelación explicó que el mandato de un grupo especial sobre el cumplimiento de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21 incluye examinar la existencia de "medidas destinadas a cumplir" y que dicho examen no está limitado a las circunstancias fácticas o las cuestiones jurídicas que se abordaron en el procedimiento del Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto:

Abordamos por primera vez la función y el alcance del procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21 en *Canadá - Aeronaves (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)*. (...) Explicamos entonces que el mandato de los grupos especiales del párrafo 5 del artículo 21 es examinar ya sea la "existencia" de "medidas destinadas a cumplir" o, más frecuentemente, la "*compatibilidad con un acuerdo abarcado*" de las medidas de aplicación. Esto significa 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*.⁷

14. En el asunto *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, los propios Estados Unidos adujeron que las medidas que anulan la aplicación están comprendidas debidamente en el alcance del párrafo 5 del artículo 21 del ESD:

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

³ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 53 al 60.

⁴ *Ibid.*, párrafos 3 a 5.

⁵ *Ibid.*, párrafos 28 y 68.

⁶ Un examen de la "existencia" de algo, según el sentido corriente de ese término incluye la evaluación de "Reality, as [opposed] to appearance" (La realidad en contraposición a la apariencia) y el establecimiento del "[t]he fact or state of existing" (hecho o condición de existir). *The New Shorter Oxford English Dictionary* (Oxford: The Clarendon Press, 1993) página 882. (Canadá - Prueba documental 53)

⁷ *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*, informe del Órgano de Apelación, párrafo 79 [las cursivas figuran en el original].

cumplir las recomendaciones, puede examinar si las medidas pretendidamente adoptadas para el cumplimiento quedaron de hecho anuladas.⁸

15. Como se ha examinado, el Grupo Especial sobre el cumplimiento constató en ese caso que el préstamo sustitutivo del gobierno en litigio estaba comprendido en su mandato con arreglo al párrafo 5 del artículo 21 del ESD.

16. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)* compartió la opinión de que el párrafo 5 del artículo 21 tiene un amplio alcance. Al negarse a incluir determinadas medidas de las CE en su examen del cumplimiento, ese Grupo Especial señaló específicamente que la India "[n]o aduce que las dos medidas ulteriores anulen el cumplimiento resultante de la primera medida".⁹

17. Puesto que los resultados definitivos del examen administrativo anulan el análisis de la transferencia y el ajuste resultante previstos en la Determinación en el marco del artículo 129, es procedente que se planteen los resultados definitivos al Grupo Especial.

C. Los resultados definitivos del examen administrativo están indisolublemente vinculados a las recomendaciones y resoluciones del OSD y son por lo tanto "medidas destinadas a cumplir"

18. Es también procedente que se planteen los resultados definitivos del examen administrativo al Grupo Especial porque están indisolublemente vinculados a las recomendaciones y resoluciones del OSD y a lo que los Estados Unidos aducen que son sus "medidas destinadas a cumplir".

19. Como se explica en la Primera comunicación escrita del Canadá, el tratamiento por el Departamento de Comercio de la cuestión de la transferencia en los resultados definitivos de su examen administrativo es casi idéntico a su Determinación en el marco la transferencia en el marco del artículo 129.¹⁰ El Departamento de Comercio reprodujo en los primeros el análisis de los cinco "factores" que figura en la segunda casi palabra por palabra.¹¹ Además, estos razonamientos se aplican a las mismas exportaciones canadienses en el mismo período. Por otra parte, el Departamento de Comercio publicó resultados preliminares del examen administrativo que incluían una sección sobre la "transferencia" casi cuatro meses después de que el OSD formulara sus recomendaciones y

⁸ *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, anexo 1-2, párrafo 30. Véase también la comunicación presentada por China en calidad de tercero, párrafos 12 a 18.

⁹ *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*, informe del Grupo Especial, párrafo 6.21. Véase también la comunicación presentada por las CE en calidad de tercero, párrafo 26, citando el asunto *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, párrafos 7.11 a 7.21 ("El Grupo Especial considera también necesario examinar la Ley N° 2-04 para llegar a una solución positiva del asunto que le ha sido encomendado, dado que el Decreto N° 636-03 ha sido sustituido por la Ley N° 2-04") y, por ejemplo, el asunto *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 144 ("[U]na parte reclamante no debería tener que ajustar sus alegaciones en el curso del procedimiento de solución de diferencias para hacer frente al contenido variable de una medida en litigio").

¹⁰ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafo 33.

¹¹ Compárese el memorándum del Departamento de Comercio de J. Jochum dirigido a B. Tillman, *Section 129 Determination: Final Countervailing Duty Determination, Certain Softwood Lumber from Canada* (Determinación en el marco del artículo 129: Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios, Determinada madera blanda procedente del Canadá) (6 de diciembre de 2004), páginas 5 a 7 (Canadá - Prueba documental 5) con el *Issues and Decision Memorandum: Final Results of Administrative Review: Certain Softwood Lumber from Canada* (Memorándum sobre las cuestiones y la decisión: Resultados definitivos del examen administrativo: Determinada madera blanda procedente del Canadá), C-122-839 (13 de diciembre de 2004), páginas 46 y 47 (Canadá - Prueba documental 11).

resoluciones, y publicó los resultados definitivos casi 10 meses después de esas recomendaciones y resoluciones.¹²

20. Al reconocer la identidad total de las cuestiones en ambas determinaciones y la pertinencia de sus fechas, a los Estados Unidos les queda aducir ante el Grupo Especial que la forma debería prevalecer sobre el fondo. Los Estados Unidos aducen que los exámenes de la fijación y las investigaciones iniciales son actuaciones distintas y que, si bien en el examen administrativo se intentó abordar la cuestión de la transferencia, el examen mismo se inició antes de que se formularan las recomendaciones y resoluciones del OSD.¹³ Al proceder de esa manera, los Estados Unidos hacen caso omiso del hecho de que, con arreglo a la legislación estadounidense, el Departamento de Comercio puede aplicar las recomendaciones y resoluciones del OSD relacionadas con una investigación inicial mediante un examen administrativo posterior.¹⁴

21. El párrafo 5 del artículo 21 del ESD exige que un grupo especial sobre el cumplimiento examine el fondo de las medidas de un Miembro a pesar de cualquier argumento de que la forma de las medidas podría impedir el examen del cumplimiento. En el asunto *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, por ejemplo, el Grupo Especial rechazó las alegaciones de Australia de que un préstamo del gobierno otorgado a un productor de cuero para automóviles como medida sustitutiva de una subvención anterior que el OSD había recomendado que fuese retirada no era una medida "destinada a cumplir". El Grupo Especial confirmó que el préstamo subsiguiente estaba incluido en su jurisdicción para el examen en el marco 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".¹⁵

¹² Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 31 y 33 a 34. El Departamento de Comercio también reconoció que los argumentos de los declarantes canadienses relativos a la necesidad de llevar a cabo análisis de la transferencia se basaban en las recomendaciones y resoluciones del OSD a este respecto. Véase *Issues and Decision Memorandum: Final Results of Administrative Review: Certain Softwood Lumber from Canada* (Memorandum sobre las cuestiones y la decisión: Resultados definitivos del examen administrativo: Determinada madera blanda procedente del Canadá), C-122-839 (13 de diciembre de 2004), página 43 (Canadá - Prueba documental 11). ("Ellos aducen que, de conformidad con las constataciones recientes del Órgano de Apelación y de los Grupos Especiales de la OMC, el Departamento de Comercio debe llevar a cabo un análisis de la transferencia de las trozas adquiridas en condiciones de plena competencia por productores de madera aserrada para determinar si la supuesta subvención a los madereros derivada de los derechos de tala provinciales benefició a dichos productores de madera aserrada".)

¹³ Primera comunicación y solicitud de resoluciones preliminares de los Estados Unidos, párrafos 21 a 23.

¹⁴ Véase "Statement of Administrative Action" (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* (Mensaje del Presidente de los Estados Unidos por el que se transmite el Acuerdo de la Ronda Uruguay, el texto del proyecto de ley de aplicación de los Acuerdos, la Declaración de Acción Administrativa y las declaraciones auxiliares necesarias), H.R. Doc. N^{os} 103-316, volumen , página 656 (Canadá - Prueba documental 1), páginas 356-357. ("Además, si bien la subsección 129 b) [de la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay] crea un mecanismo para formular determinaciones nuevas en respuesta a un informe de la OMC, las determinaciones nuevas pueden no ser necesarias en todas las situaciones. En muchos casos, como aquellos en los que un informe de la OMC simplemente afecta la magnitud de un margen de dumping o tasa de subvención sujeta a derechos compensatorios (en contraposición a si una determinación es positiva o negativa), las recomendaciones que figuren en el informe de la OMC se podrán aplicar en un examen administrativo futuro en el marco del artículo 751 de la Ley Arancelaria".)

¹⁵ *Australia - Cuero para automóviles II (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 6.5. ("En nuestra opinión, no se puede excluir de nuestra consideración el préstamo [nuevo] sin coartar seriamente

22. En el asunto *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)* el Grupo Especial se enfrentó con una prohibición subnacional a la importación de determinados productos de salmón procedentes del Canadá que se introdujo con posterioridad a medidas nacionales que Australia declaró que estaban destinadas a cumplir. Australia adujo que la prohibición subnacional no era una medida "destinada a cumplir" en el sentido del párrafo 5 del artículo 21 del ESD. El Grupo Especial rechazó el argumento de Australia por la siguiente razón:

... 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" esas recomendaciones o resoluciones.*¹⁶

23. Los Estados Unidos eluden dicha argumentación e intentan proteger los resultados de su examen administrativo de un examen por parte del Grupo Especial citando selectivamente las constataciones del Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*.¹⁷ Sin embargo, los Estados Unidos se equivocan al basarse en el asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*. Como señalan las Comunidades Europeas en su comunicación en calidad de tercero, el Grupo Especial que se ocupó de ese asunto constató que las medidas de las Comunidades Europeas en litigio no estaban "destinadas a cumplir" en el sentido del párrafo 5 del artículo 21 del ESD porque no se referían a la materia objeto de las recomendaciones y resoluciones del OSD.¹⁸ En efecto, el Grupo Especial señaló 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".¹⁹

24. Los Estados Unidos también intentan arrojar confusión sobre este asunto alegando que un grupo especial establecido con arreglo al párrafo 5 del artículo 21 carece de competencia para evaluar el tratamiento por el Departamento de Comercio de pruebas adicionales que obran en el expediente en relación con las exportaciones sujetas a un derecho compensatorio definitivo estadounidense.²⁰ Esta afirmación está totalmente descaminada. La evaluación del Grupo Especial "en cuanto a la existencia

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".)

¹⁶ *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)* párrafo 7.10 22) [sin cursivas en el original]. Véase también *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*, informe del Grupo Especial, párrafo 6.17.

¹⁷ Primera comunicación y solicitud de resoluciones preliminares de los Estados Unidos, párrafos 15 y 16.

¹⁸ Comunicación de las Comunidades Europeas en calidad de tercero, párrafo 17 ("Es importante señalar que las dos medidas que se mencionan en el asunto *CE - Ropa de cama* no fueron descartadas del alcance de esa actuación en el marco del párrafo 5 del artículo 21 porque fuesen 'medidas de examen'. Fueron descartadas porque no guardaban relación con la diferencia inicial entre las Comunidades Europeas y la India").

¹⁹ *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*, informe del Grupo Especial, párrafo 6.18, nota 36.

²⁰ Primera comunicación y solicitud de resoluciones preliminares de los Estados Unidos, párrafo 24.

de medidas destinadas a cumplir las recomendaciones y resoluciones o a la compatibilidad de dichas medidas con un acuerdo abarcado" de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21 del ESD implica necesariamente un examen de la información fáctica nueva. Como señaló el Órgano de Apelación en el asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*:

[U]n 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 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.²¹

25. La Determinación en el marco del artículo 129 y los resultados definitivos del examen administrativo están indisolublemente vinculados a las recomendaciones y resoluciones del OSD en esta diferencia porque ambos abordan las obligaciones de los Estados Unidos de llevar a cabo análisis de la transferencia respecto a las transacciones de trozas entre madereros independientes y entre aserraderos respecto de las mismas exportaciones y el mismo período.²² El simple hecho de que el examen administrativo pueda haberse iniciado con arreglo a una disposición concreta de la legislación estadounidense no justifica que el Departamento de Comercio, en virtud, por ejemplo, del artículo 10 del *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias* ("Acuerdo SMC") no haya "[tomado] todas las medidas necesarias para que la imposición" del derecho compensatorio de los Estados Unidos con respecto a la madera blanda "[estuviese] en conformidad" con el requisito de llevar a cabo análisis de la transferencia con arreglo a "las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 y [...] los términos del presente Acuerdo".

D. La solicitud de los Estados Unidos de excluir los resultados definitivos del examen administrativo de la jurisdicción del Grupo Especial pasa por alto la finalidad de los procedimientos relativos al cumplimiento

26. Como cuestión sistémica más amplia, la solicitud de los Estados Unidos de una resolución preliminar es contraria a la finalidad misma de un grupo especial establecido con arreglo al párrafo 5 del artículo 21 que examina la imposición de medidas compensatorias.

27. La solicitud de los Estados Unidos, llevada a su conclusión lógica, exigiría que el Canadá formulara una serie de alegaciones idénticas para abordar una cuestión invariable en el marco del párrafo 3 del artículo VI del *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* (GATT de 1994) y del artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. La obligación de los Estados Unidos de demostrar si las supuestas subvenciones a la producción de trozas se transfieren, y en qué medida, mediante las compras de trozas en condiciones de plena competencia

²¹ *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)*, informe del Órgano de Apelación, párrafo 79 [las cursivas figuran en el original]. Véase también la comunicación presentada por las Comunidades Europeas en calidad de tercero, párrafo 28, refiriéndose además al informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Camarones (párrafo 5 del artículo 21 - Malasia)*, párrafo 86.

²² Comunicación presentada por China en calidad de tercero, párrafos 14 y 15.

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 de los Estados Unidos. Dicho resultado dejaría al OSD en la situación absurda de haber hecho numerosas recomendaciones y resoluciones idénticas acerca de un derecho compensatorio definitivo cuyo cumplimiento no podría lograrse jamás. Si el Grupo Especial accediese a la solicitud de los Estados Unidos en este caso, aislaría en la práctica las medidas compensatorias estadounidenses del cumplimiento de la recomendaciones y resoluciones del OSD relativas a la transferencia.

28. En su comunicación en calidad de tercero, las Comunidades Europeas han señalado lo absurdo de la solicitud de los Estados Unidos a este respecto:

Aceptar la opinión de los Estados Unidos de que el examen administrativo no está sujeto a examen por un Grupo Especial establecido de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21 del ESD convertiría el sistema de fijación de derechos de los Estados Unidos en un blanco móvil que eludiría las disciplinas en materia de derechos compensatorios. Cada examen administrativo tendría que ser objeto de una nueva solicitud de establecimiento de un grupo especial, y para el momento en que concluyeran las actuaciones del grupo especial, las del Órgano de Apelación y el procedimiento de aplicación, otro examen administrativo habría rebasado los resultados de cualquier Determinación en el marco del artículo 129.²³

29. Por lo tanto, acceder a la solicitud de los Estados Unidos impediría cualquier "pronta solución de las situaciones" con arreglo al párrafo 3 del artículo 3, cualquier "solución positiva a las diferencias" con arreglo al párrafo 7 del artículo 3 o cualquier "pronto cumplimiento" con arreglo al párrafo 1 del artículo 21 del ESD. En el asunto *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, los Estados Unidos paradójicamente adoptaron la siguiente posición:

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 particulares 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.²⁴

30. En esta diferencia el OSD resolvió que los Estados Unidos debían demostrar, más que presumir, que una subvención se transfiere mediante las transacciones de trozas en condiciones de plena competencia. Los Estados Unidos van en contra de esta resolución cuando, en un examen administrativo de la cuantía del derecho compensatorio que dio origen a la cuestión sometida al OSD, no llevan a cabo ninguno de los análisis prescritos y siguen presumiendo la transferencia. El Grupo Especial debería rechazar por lo tanto la solicitud de resolución preliminar de los Estados Unidos y constatar que es procedente que le hayan sido planteados los resultados del primer examen administrativo en este procedimiento.

²³ Comunicación presentada por las Comunidades Europeas en calidad de tercero, párrafo 29.

²⁴ *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, comunicación de los Estados Unidos en calidad de tercero, 9 de diciembre de 1999, párrafo 5 (Canadá - Prueba documental 54).

III. COMUNICACIÓN DE RÉPLICA DEL CANADÁ

31. En su Primera comunicación escrita, el Canadá significó que tanto en la Determinación en el marco del artículo 129 como en el examen administrativo, el Departamento de Comercio siguió presumiendo, en lugar de demostrar, la transferencia de una subvención en las compras de trozas en condiciones de plena competencia por parte de los aserraderos, en violación de las obligaciones que imponen a los Estados Unidos el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994, y el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

32. Los Estados Unidos responden a todas las alegaciones del Canadá en sólo dos párrafos.²⁵ En esos párrafos, los Estados Unidos sostienen que el Departamento de Comercio procedió correctamente al determinar que la abrumadora mayoría de las transacciones de compra de trozas no se hacían en condiciones de plena competencia y al rechazar cantidades significativas de pruebas obrantes en el expediente. También alegan que se llevó a cabo el "análisis recomendado" respecto de aquellas transacciones de las que se constató que se habían realizado en condiciones de plena competencia, utilizando "precios apropiados de trozas como puntos de referencia". Por último, los Estados Unidos alegan que las recomendaciones y resoluciones del OSD se referían únicamente a las transacciones entre aserraderos en las que el comprador no era titular de tenencias.

33. El Canadá aborda por orden cada una de esas afirmaciones de los Estados Unidos.

34. En primer lugar, el hecho de que el Departamento de Comercio tome los cinco "factores" como pretexto para rechazar las transacciones de trozas en condiciones de plena competencia no tiene fundamento ni en el GATT de 1994 ni en el Acuerdo SMC y tampoco concuerda con la economía elemental. Como cuestión de principios económicos bien sentados, las transacciones no tienen que llevarse a cabo en un vacío normativo, si es que tal mercado siquiera existe, para estar "en condiciones de plena competencia".

35. En segundo lugar, en los casos en que el Departamento de Comercio aceptó que las transacciones se realizaban en condiciones de plena competencia, no llevó a cabo comparaciones de mercado adecuadas.

36. En tercer lugar, ni el Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto ni el Órgano de Apelación limitaron el requisito de llevar a cabo un análisis de la transferencia a las transacciones de trozas en que los aserraderos compradores no fuesen titulares de tenencias y ni el Canadá ni los Estados Unidos alegaron en el procedimiento inicial o en la apelación que el análisis de la transferencia se debía limitar a dichas transacciones.

A. Los cinco "factores" utilizados por el Departamento de Comercio para no tener en cuenta las transacciones realizadas en condiciones de plena competencia son irrelevantes para decidir si las entidades operan en condiciones de plena competencia

37. Tanto el Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto como el Órgano de Apelación confirmaron que un Miembro no puede presumir que una subvención se transfiere mediante transacciones cuando la subvención la recibe "alguien distinto del productor o exportador del producto objeto de investigación" o cuando "el productor del insumo no es la misma entidad que el productor del producto elaborado".²⁶

²⁵ Primera comunicación y solicitud de resoluciones preliminares de los Estados Unidos, párrafos 33 y 34.

²⁶ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 47 a 50.

38. El Canadá ha demostrado que los cálculos de las subvenciones a la madera blanda hechos por los Estados Unidos incluyen cuantías atribuibles a compras de trozas efectuadas por aserraderos de partes independientes.²⁷ Los declarantes canadienses facilitaron pruebas sustanciales que constan en el expediente en relación con dichas compras, que el Departamento de Comercio rechazó sin haber demostrado que había habido una transferencia. Los Estados Unidos no pueden señalar ninguna prueba que obre en el expediente ni ningún análisis que demuestren que las supuestas subvenciones otorgadas a través de los derechos de tala se transfirieron a los productores de madera aserrada compradores; por el contrario, se limitan, a afirmar que "el Departamento de Comercio no 'presumió' la transferencia".²⁸ Sin embargo, el Departamento de Comercio siguió incluyendo esa cuantía de las supuestas subvenciones otorgadas a través de los derechos de tala en sus cálculos de las subvenciones a la madera blanda.

39. El que el Departamento de Comercio se base en sus cinco "factores" para desestimar, sin analizar, la mayoría de las transacciones por considerar que no se efectuaron en condiciones de plena competencia no tiene fundamento en el GATT de 1994, el Acuerdo SMC o la economía elemental. Ninguno de los "factores" que según el Departamento de Comercio tienen "repercusiones sobre la disposición de las trozas procedentes de tierras de la Corona vendidas por madereros independientes"²⁹ convierten una transacción efectuada en condiciones de plena competencia en una que no lo sea. Esos "factores" tampoco se pueden utilizar de otra forma para eludir la realización de un análisis de las transacciones de trozas.³⁰

40. Los principios elementales de la economía estipulan que las prescripciones internas en materia de elaboración no afectan la naturaleza de plena competencia de una transacción, puesto que dicha normativa no altera la contraposición de intereses económicos entre aserradero y maderero.³¹ De hecho, dichas prescripciones podrían, si acaso, proporcionar un mayor poder de mercado al maderero, porque limitarían los lugares donde el aserradero podría adquirir sus insumos.³² Por lo tanto, no hay fundamentos para desestimar transacciones debido a la existencia de prescripciones internas en materia de elaboración.

41. La afirmación del Departamento de Comercio de que una transacción no se efectúa "en condiciones de plena competencia" cuando un comprador de trozas es el responsable del pago de los derechos de tala carece igualmente de fundamento. Un maderero independiente obtendrá de un aserradero el *valor total de mercado* de lo que le suministra (es decir, la troza), quienquiera que "firme el cheque".³³ Este principio económico básico se encuentra comúnmente en los textos de introducción

²⁷ Primera comunicación del Canadá, párrafos 3 a 5 y 26.

²⁸ Primera comunicación y solicitud de resoluciones preliminares de los Estados Unidos, párrafo 33.

²⁹ Determinación definitiva en el marco del artículo 129, página 9 (Canadá - Prueba documental 5).

³⁰ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 62 a 64.

³¹ J.P. Kalt y D. Reishus, *Declaración para el primer examen administrativo*, apéndice 1 de la carta dirigida por el Consejo de Empresas Forestales de Columbia Británica al Departamento de Comercio (15 de marzo de 2004), páginas 42 y 43, 48 a 51, 55 (Canadá - Prueba documental 21)); J.P. Kalt y D. Reishus, *Economics of Arms's Length Transactions and Subsidy Pass-Through* (Aspectos económicos de las transacciones en condiciones de plena competencia y transferencia de las subvenciones), presentada como respuesta del Gobierno de Columbia Británica al cuestionario complementario del Departamento de Comercio de los Estados Unidos del 17 de agosto de 2004 relativo a la transferencia de supuestos beneficios (15 de septiembre de 2004), en la Prueba documental BC-PT-39, páginas 9 y 10 ["Kalt 2004d"] (Canadá - Prueba documental 20).

³² Kalt 2004d, página 10.

³³ *Ibid.*, páginas 4 y 5.

a la economía. Aunque la parte que firma el cheque puede influir en el precio de las trozas observado, nunca influirá en el *valor pagado* por el aserradero para las trozas.³⁴ Además, una disposición contractual en la que se especifique cuál es la parte responsable de remitir los derechos de tala no difiere de una disposición en la que se especifique cuál es la parte responsable de satisfacer gravámenes pendientes u obligaciones gubernamentales que pudiesen afectar una transacción.

42. Por último, en un contexto industrial es normal que un comprador de mercancías o servicios suministre equipo, conocimientos técnicos o materiales como parte de la transacción. Lo fundamental de una transacción en condiciones de plena competencia es que el vendedor pueda obtener del comprador el valor de lo que suministra. En consecuencia, estas transacciones se siguen efectuando en condiciones de plena competencia incluso si el comprador suministra mercancías o servicios que utilice el vendedor, ya sea efectivo, material, concesión de créditos u otra remuneración.³⁵

43. Además, los Estados Unidos no pueden quedar dispensados de su obligación de llevar a cabo el análisis de la transferencia prescrito con el pretexto de que no disponían de información referida a las transacciones específicas, que no era razonablemente necesaria para llevar a cabo el análisis. Puesto que la investigación y el examen se llevaron a cabo en forma global, resulta particularmente incongruente que los Estados Unidos se rehúsen a tener en cuenta dicha información con respecto a su análisis de la transferencia. Los declarantes canadienses facilitaron toda la información que estaba razonablemente disponible, incluida la información global suficiente para llevar a cabo el análisis.³⁶

B. El Departamento de Comercio se basó indebidamente en las transacciones de importación de trozas para realizar su análisis de la transferencia

44. En los pocos casos en que el Departamento de Comercio pretendió llevar a cabo un análisis de la transferencia, utilizó puntos de referencia derivados de transacciones de importación de trozas que no reflejaban las condiciones del "mercado".³⁷ Como aclararon el Órgano de Apelación y el Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto, el Departamento de Comercio estaba obligado a cerciorarse de si la supuesta subvención otorgada mediante los derechos de tala a los madereros se había transferido mediante la transacción de trozas en condiciones de plena competencia. Sin embargo, los puntos de referencia de la Determinación en el marco del artículo 129, que incluían los precios de las trozas importadas, no eran representativos de la madera y las condiciones del mercado en las provincias para las que se utilizaban.

³⁴ *Ibid.*, páginas 6 y 7.

³⁵ Kalt 2004d páginas 8 y 9.

³⁶ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 76 y 79.

³⁷ Memorándum del Departamento de Comercio de Robert Copyak a James Terpstra, "*Pass-Through*" *Analysis Calculations for the Province of Saskatchewan, 129 Proceeding for the WTO Appellate Body Finding in the Final Countervailing Duty Determination, Certain Softwood Lumber from Canada* (Cálculos para el análisis de la transferencia en el caso de la provincia de Saskatchewan, procedimientos en el marco del artículo 129 para la constatación del Órgano de Apelación de la OMC en la *Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá*) (6 de diciembre de 2004) (Canadá - Prueba documental 59); Memorándum del Departamento de Comercio de Robert Copyak a James Terpstra, "*Pass-Through*" *Analysis Calculations for the Province of Ontario, 129 Proceeding for the WTO Appellate Body Finding in the Final Countervailing Duty Determination, Certain Softwood Lumber from Canada* (Cálculos para el análisis de la transferencia en el caso de la provincia de Ontario, procedimientos en el marco del artículo 129 para la constatación del Órgano de Apelación de la OMC en la *Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá*) (6 de diciembre de 2004) (Canadá - Prueba documental 60).

45. En concreto, el Departamento de Comercio se basó en importaciones de trozas extremadamente pequeñas y muy variables para calcular los puntos de referencia en el caso de Saskatchewan. Para todas las provincias, a excepción de Quebec, los volúmenes de las importaciones de trozas son extremadamente bajos y representan apenas el 22,85 por ciento de las importaciones al Canadá.³⁸ En consecuencia, la utilización de los precios de las importaciones en los puntos de referencia en el caso de Saskatchewan (que representaron apenas el 0,00175 por ciento de las importaciones durante el período de la investigación) dio lugar necesariamente a la introducción de valores no representativos. El Departamento de Comercio no investigó si este reducido volumen de trozas importadas era representativo de la madera obtenida de los bosques de la Corona y no debió haber presumido que lo era.

46. Además, los precios de importación de las trozas son de un valor extraordinariamente elevados porque suele tratarse de compras especiales. Los precios no son representativos de los precios que se pagan por las trozas utilizadas en la producción de madera blanda. Las categorías arancelarias que se aplican a las trozas son excesivamente amplias y abarcan productos utilizados como insumos para aplicaciones de calidad. La partida arancelaria 4403 del Arancel de Aduanas del Canadá "madera en bruto" es una categoría general que abarca los artículos de madera en bruto que no están comprendidos en otras partidas. La subpartida 4403.20, "las demás, de coníferas", se refiere a una categoría amplia, a saber, la madera en bruto sin tratar de coníferas. Si bien esa categoría puede incluir trozas sin tratar, también puede incluir trozas que han sido descortezadas, trozas aserradas tales como las trozas escuadradas, troncos para la construcción de vivienda, trozas para pasta, trozas redondas para la producción de chapado, tocones de árboles y raíces de maderas especiales y 'determinadas variedades' utilizadas para fabricar chapas especiales de mobiliario o pipas. Muchos de estos productos tienen un valor superior y un precio superior al de las trozas sin tratar destinadas, por ejemplo, a la construcción de viviendas y gran parte de ellos no se utilizan en absoluto para producir madera aserrada.³⁹ Como resultado, esos precios de las importaciones no reflejaron un precio de "mercado" para las trozas utilizadas en la producción de madera blanda y no debieron servir para obtener puntos de referencia.

47. En consecuencia, la utilización por parte del Departamento de Comercio de esos precios no representativos de las importaciones de trozas en la Determinación en el marco del artículo 129 distorsionó los resultados de su limitado análisis de la transferencia.

C. Los argumentos de los Estados Unidos relativos a las transacciones entre aserraderos no tienen fundamento ni en las constataciones del Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto ni en las del Órgano de Apelación

48. Por último, los Estados Unidos sostienen que las recomendaciones y resoluciones del OSD se limitaban a una categoría de transacciones entre aserraderos, aun cuando ni el Canadá ni los Estados Unidos formularon tal argumento durante las actuaciones iniciales, y ni el Grupo Especial que

³⁸ Respuesta del Gobierno del Canadá al cuestionario complementario del Departamento de Comercio de los Estados Unidos del 24 de noviembre de 2003 (3 de diciembre de 2003) en las Pruebas documentales GOC-2 y Exh. GOC-GEN-59 (Canadá - Prueba documental 55).

³⁹ Véase también la respuesta del Gobierno de Alberta al cuestionario del Departamento de Comercio del 25 de septiembre de 2003 (14 de octubre de 2003), AB-17 ("Repitiendo, es fundamental señalar que las estadísticas [utilizadas por el Departamento] ... son para la 'madera en bruto', que incluiría madera escuadrada, postes telefónicos sin tratar y otros productos elaborados de madera similares y puede no incluir trozas redondas sin descortezar".) (Canadá - Prueba documental 56); la respuesta del Gobierno de Columbia Británica al cuestionario del Departamento de Comercio del 25 de septiembre de 2003 (14 de octubre de 2003), BC-19 (Canadá - Prueba documental 57); y la respuesta del Gobierno de Quebec al cuestionario del Departamento de Comercio del 25 de septiembre de 2003 (14 de octubre de 2003), página 14 (Canadá - Prueba documental 58).

entendió inicialmente en el asunto ni el Órgano de Apelación hicieron tal distinción.⁴⁰ Los Estados Unidos tratan de colocar a los aserraderos titulares de tenencias de un lado de la transacción y a los aserraderos no titulares del otro.⁴¹ Mediante esta limitación, los Estados Unidos intentan eludir, de una forma creativa más, su obligación de llevar a cabo el análisis de la transferencia identificado por el Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto y el Órgano de Apelación con arreglo al párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

49. El Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto concluyó que se requiere un análisis de la transferencia para todas las transacciones de trozas efectuadas en condiciones de plena competencia entre aserraderos no vinculados:

[E]l hecho de que el Departamento de Comercio 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 1994.⁴²

50. El Órgano de Apelación estuvo de acuerdo y confirmó lo siguiente:

... la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.99 de su informe, de que la omisión del Departamento de Comercio de realizar un análisis de la transferencia respecto de las ventas de *trozas* en condiciones de plena competencia por madereros/aserraderos titulares de tenencias a aserraderos con los que no están 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 1994.⁴³

51. Por lo tanto, el Órgano de Apelación confirmó las conclusiones del Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto de que se requería un análisis de la transferencia para todas las transacciones efectuadas en condiciones de plena competencia entre aserraderos. No hay un calificativo en la decisión del Órgano de Apelación de que los aserraderos compradores no deben ser "titulares de tenencias", ni tampoco lo hay en la decisión que confirmó del Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto. No habría razones jurídicas o económicas para limitar el requisito de llevar a cabo un análisis de la transferencia a los aserraderos compradores que no son titulares de tenencias y, si el Órgano de Apelación hubiese tenido el propósito de limitar el alcance de su resolución de esa manera, lo habría hecho explícitamente.

⁴⁰ En la nota 151 de su informe, el Órgano de Apelación señala que el término "aserradero" se refiere a "una empresa que elabora trozas convirtiéndolas en madera blanda aserrada y no es titular de un contrato de derechos de tala". Informe del Órgano de Apelación, párrafo 124, nota 151. El Órgano de Apelación también cita pruebas que obran en el expediente relativas a las transacciones de madereros independientes que el Canadá presentó al Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto para confirmar la existencia de ventas de trozas en condiciones de plena competencia "... hechas por madereros/aserraderos titulares de tenencias a aserraderos que no poseían derechos de tala [...] con los que no estaban vinculados". Informe del Órgano de Apelación, párrafo 150.

⁴¹ Primera comunicación y solicitud de resolución preliminar de los Estados Unidos, párrafo 34.

⁴² Informe del Grupo Especial, párrafo 7.99.

⁴³ Informe del Órgano de Apelación, párrafo 167(e) [las cursivas figuran en el original].

52. Que el aserradero comprador tenga o no derechos de tala es irrelevante por lo que respecta al razonamiento del Órgano de Apelación. El meollo del razonamiento del Órgano de Apelación se refiere al hecho de que la transacción concierne a un insumo (es decir, una troza). Cuando un productor de madera adquiere trozas para utilizarlas como insumos que no provienen de su extracción de madera y *producción de trozas* propias, la obtención de una supuesta subvención otorgada en concepto de derechos de tala es necesariamente indirecta y exige un análisis de la transferencia antes de que pueda ser objeto de una medida compensatoria como supuesta subvención a la *producción de madera*.⁴⁴ El Órgano de Apelación no condicionó su conclusión a las circunstancias relativas a los aserraderos compradores.

II. CONCLUSIÓN

53. El Canadá solicita que el Grupo Especial determine que los resultados definitivos del primer examen administrativo están sujetos a su jurisdicción con arreglo al párrafo 5 del artículo 21 del ESD. El Canadá también solicita que el Grupo Especial rechace por infundadas las alegaciones formuladas por los Estados Unidos en su Primera comunicación escrita.

⁴⁴ Informe del Órgano de Apelación, párrafos 146 y 47 y 156 a 59.

CUADRO DE PRUEBAS DOCUMENTALES

- Canadá - Prueba documental 53 *The New Shorter Oxford English Dictionary*, (Oxford: The Clarendon Press, 1993), página 882.
- Canadá - Prueba documental 54 *Australia - Salmón (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, Comunicación de los Estados Unidos en calidad de tercero, 9 de diciembre de 1999, párrafo 5.
- Canadá - Prueba documental 55 Respuesta del Gobierno del Canadá al cuestionario complementario del Departamento de Comercio del 24 de noviembre de 2003 (3 de diciembre de 2003) en las Pruebas documentales GOC-2 y Exh. GOC-GEN-59.
- Canadá - Prueba documental 56 Respuesta del Gobierno de Alberta al cuestionario del Departamento de Comercio del 25 de septiembre de 2003 (14 de octubre de 2003), AB-17
- Canadá - Prueba documental 57 Respuesta del Gobierno de Columbia Británica al cuestionario del Departamento de Comercio del 25 de septiembre de 2003 (14 de octubre de 2003), BC-19.
- Canadá - Prueba documental 58 Respuesta del Gobierno de Quebec al cuestionario del Departamento de Comercio del 25 de septiembre de 2003 (14 de octubre de 2003), 14.
- Canadá - Prueba documental 59 Memorándum del Departamento de Comercio de Robert Copyak a James Terpstra, *"Pass-Through" Analysis Calculations for the Province of Saskatchewan, 129 Proceeding for the WTO Appellate Body Finding in the Final Countervailing Duty Determination, Certain Softwood Lumber from Canada* (Cálculos para el análisis de la transferencia en el caso de la provincia de Saskatchewan, procedimientos en el marco del artículo 129 para la constatación del Órgano de Apelación de la OMC en la *Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá*) (6 de diciembre de 2004).
- Canadá - Prueba documental 60 Memorándum del Departamento de Comercio de Robert Copyak a James Terpstra, *"Pass-Through" Analysis Calculations for the Province of Ontario, 129 Proceeding for the WTO Appellate Body Finding in the Final Countervailing Duty Determination, Certain Softwood Lumber from Canada* (Cálculos para el análisis de la transferencia en el caso de la provincia de Ontario, procedimientos en el marco del artículo 129 para la constatación del Órgano de Apelación de la OMC en la *Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá*) (6 de diciembre de 2004).

ANEXO A-3

DECLARACIÓN ORAL DEL CANADÁ

21 de abril de 2005

I. INTRODUCCIÓN

1. Estamos hoy aquí porque el Órgano de Solución de Diferencias ha resuelto que una subvención otorgada a la madera en bruto extraída -es decir, trozas- no se transfiere necesariamente a la madera blanda aserrada fabricada a partir de esas trozas. Esto es así cuando el productor vende las trozas a una entidad no vinculada que convierte las trozas en madera aserrada. En esas circunstancias, y en virtud de lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo VI del GATT y el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, los Estados Unidos, antes de aplicar derechos compensatorios a la madera blanda aserrada fabricada a partir de esas trozas, están obligados a establecer que el beneficio de la subvención se ha transferido del productor de las trozas al productor de la madera aserrada.

2. Las obligaciones de los Estados Unidos por lo que respecta al cumplimiento no eran en este caso complicadas. Antes de aplicar derechos compensatorios a la madera aserrada fabricada a partir de trozas adquiridas en esas transacciones en condiciones de plena competencia, estaban obligados a realizar un análisis de la transferencia para determinar si el beneficio de cualquier subvención concedida para esas trozas se transfirió a la madera aserrada. En virtud de un acuerdo con el Canadá, los Estados Unidos disponían de 10 meses para realizar ese análisis.

3. En lugar de cumplir, los Estados Unidos han hecho todo lo posible por eludir las obligaciones derivadas de la resolución del OSD. Una vez finalizados los 10 meses, los Estados Unidos publicaron una determinación en materia de derechos compensatorios revisada en el marco del artículo 129 de su *Ley para la Aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay*. Los Estados Unidos realizaron efectivamente un análisis de la transferencia para una pequeña parte de las transacciones objeto de la resolución del OSD, pero para la inmensa mayoría de transacciones no realizaron un análisis de la transferencia. En lugar de ello, inventaron una compleja prueba previa que utilizaron para excluir la mayoría de las transacciones en condiciones de plena competencia de cualquier análisis de la transferencia. La prueba inventada por los Estados Unidos para excluir del análisis de la transferencia las transacciones en condiciones de plena competencia no tiene fundamento en la normativa de la OMC. Vulnera principios básicos de la economía y es incluso contraria a los criterios aplicables a las transacciones en condiciones de plena competencia con arreglo a la legislación estadounidense.

4. Basándose en su prueba previa viciada, los Estados Unidos también han tratado de eludir sus obligaciones alegando que carecían de la información necesaria para realizar un análisis de la transferencia. Como después demostrará, el Canadá proporcionó a los Estados Unidos toda la información que necesitaba e hizo cuanto pudo para satisfacer sus solicitudes. Las gravosas demandas adicionales de los Estados Unidos incluían información que era irrelevante para un análisis de la transferencia, no se recibieron hasta que había expirado la mayor parte del plazo prudencial para cumplir, y habrían impuesto a los declarantes canadienses en el proceso unas obligaciones probatorias imposibles de satisfacer.

5. Los Estados Unidos tampoco realizaron un análisis de la transferencia para otras ventas de trozas, las ventas a empresas que producían tanto trozas como madera aserrada. No hay en las constataciones del Grupo Especial y el Órgano de Apelación adoptadas nada que autorice la exclusión de esas transacciones.

6. En todos esos casos, los Estados Unidos simplemente presumieron que todo el beneficio se transfirió de las trozas a la madera blanda aserrada, e incluyeron la cuantía total de ese beneficio en sus cálculos de los derechos aplicables a la madera aserrada. En el asunto inicial, el OSD resolvió que la presunción de la transferencia por los Estados Unidos era incompatible con las obligaciones asumidas en el marco del GATT y el Acuerdo SMC. Los Estados Unidos han presumido de nuevo la transferencia en las determinaciones aquí impugnadas, que son igualmente incompatibles con las obligaciones asumidas por los Estados Unidos en la OMC.

7. La supuesta medida de cumplimiento estadounidense entró en vigor el 10 de diciembre de 2004. Sin embargo, tres días después, los Estados Unidos publicaron otra determinación concerniente a los mismos productos en el mismo período. En esa nueva determinación, que se efectuó de conformidad con el proceso de examen administrativo estadounidense, los Estados Unidos fijaron definitivamente los derechos compensatorios para la madera blanda aserrada abarcada por la resolución del OSD utilizando el mismo razonamiento viciado que emplearon en su Determinación en el marco del artículo 129. Sin embargo, esta vez no realizaron ningún análisis de la transferencia, ni siquiera el análisis extremadamente restringido de la Determinación en el marco del artículo 129.

8. Esta determinación en el examen administrativo entró en vigor el 20 de diciembre de 2004 y sustituyó a la Determinación en el marco del artículo 129. Es decir, la Determinación en el marco del artículo 129 dejó de estar en vigor cuando sólo habían pasado 10 días, y justo tres días después de que los Estados Unidos comunicaran al OSD que habían cumplido sus recomendaciones y resoluciones realizando debidamente un análisis de la transferencia.

9. En suma, la Determinación en el marco del artículo 129 de los Estados Unidos no subsanó el incumplimiento de las obligaciones contraídas en el marco del GATT y el Acuerdo SMC. Además, en la medida en que al menos parcialmente cumplía esas obligaciones, ese cumplimiento limitado fue anulado por el examen administrativo.

10. A pesar de ello, los Estados Unidos siguen insistiendo en que han cumplido las recomendaciones y resoluciones del OSD. Insisten también en que su determinación en el examen administrativo no está debidamente sometida a este Grupo Especial, a pesar de que esa determinación ha anulado incluso la supuesta medida de cumplimiento estadounidense en el presente caso, la Determinación en el marco del artículo 129.

11. En la respuesta del Canadá a la solicitud de resolución preliminar formulada por los Estados Unidos se han expuesto los motivos por los que la determinación en el examen administrativo está debidamente incluida en el ámbito de actuación del Grupo Especial. En su comunicación en calidad de tercero, las Comunidades Europeas llegan a la misma conclusión. También lo hace China en su comunicación en calidad de tercero, aunque sigue un camino distinto para llegar a ella. A juicio del Canadá, esta cuestión es crucial, ya que afecta directamente a la capacidad de los Estados Unidos para imponer una medida incompatible al tiempo que recurren a su régimen nacional en materia antidumping y de medidas compensatorias para eludir las obligaciones que han contraído en el marco de la OMC. El Canadá responderá gustosamente a preguntas sobre esta cuestión, pero como ya se ha tratado con detalle en anteriores comunicaciones y en las comunicaciones de los terceros, no dedicará hoy más tiempo a formular nuevos argumentos afirmativos al respecto.

12. El Canadá se centrará hoy en las afirmaciones hechas por los Estados Unidos en su Segunda comunicación escrita. En primer lugar, el Sr. Cochlin explicará por qué la presunción por los Estados Unidos de la transferencia es contraria a las obligaciones asumidas por los Estados Unidos en el marco del GATT y el Acuerdo SMC, y por qué la prueba previa que los Estados Unidos han forjado es incorrecta y carece de fundamento. Seguidamente, el Sr. Owen explicará que los Estados Unidos disponían de toda la información que necesitaban para realizar el análisis de la transferencia requerido por la resolución del OSD, y la manera en que pese a ello el Canadá hizo considerables esfuerzos para

satisfacer las demandas estadounidenses de información adicional, que no eran ni razonables ni pertinentes.

II. EL DEPARTAMENTO DE COMERCIO SIGUIÓ PRESUMIENDO, EN LUGAR DE DEMOSTRAR, LA SUBVENCIÓN INDIRECTA

13. Señor Presidente, señores miembros del Grupo Especial, la cuestión crucial en la diferencia que se les ha sometido es la siguiente: ¿siguieron los Estados Unidos *presumiendo* la transferencia de las supuestas subvenciones otorgadas a través de los derechos de tala, en infracción del párrafo 3 del artículo VI del GATT y el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC?

14. Contrariamente a lo que los Estados Unidos afirman numerosas y reiteradas veces, presumir la transferencia es exactamente lo que el Departamento de Comercio de los Estados Unidos ("Departamento de Comercio") hizo cuando, en primer lugar, rechazó las transacciones sobre la base de la prueba previa de las "condiciones de plena competencia" que había inventado; en segundo lugar, se negó absolutamente a tener en cuenta determinadas transacciones entre aserraderos; y, por último, alegó que la información necesaria para realizar análisis de la transferencia era por otros motivos insuficiente.

15. La cuestión de la "transferencia" se plantea en este asunto porque en muchos casos los aserraderos sólo podían haber recibido la supuesta subvención otorgada a través de los derechos de tala *indirectamente* -mediante compras de insumos de trozas de la Corona a madereros no vinculados o a otros aserraderos-. En consecuencia, la subvención indirecta a la producción de madera blanda aserrada sólo tendría lugar si la subvención al insumo se "transfirió" del vendedor de las trozas al aserradero comprador.

16. Tanto el Grupo Especial inicial como el Órgano de Apelación aclararon que el Departamento de Comercio está obligado a demostrar -y no a presumir- que las supuestas subvenciones indirectas que examinó le permitían imponer legítimamente derechos compensatorios en virtud de lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo VI del GATT y el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.¹ El Departamento de Comercio tiene que demostrar que la supuesta subvención directa a la producción de *trozas* se transfiere a la producción de *madera aserrada*, convirtiéndose en una subvención indirecta. Ese análisis requiere una demostración, mediante comparaciones de mercado adecuadas, de que los aserraderos compradores recibieron un "beneficio" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

17. Los Estados Unidos no niegan que en este caso están obligados a realizar un análisis de la transferencia.² De hecho, para una pequeña parte de las transacciones de trozas identificadas en su Determinación en el marco del artículo 129, el Departamento de Comercio comparó los precios de las trozas con puntos de referencia basados en el mercado para demostrar la existencia y la cuantía de una transferencia.³ En su mayor parte, el Canadá no impugna este análisis limitado.

18. No obstante, para la inmensa mayoría de las transacciones de trozas abarcadas por su Determinación en el marco del artículo 129, así como para todas las transacciones abarcadas por los resultados de su examen administrativo, el Departamento de Comercio no realizó ese análisis. En lugar de ello, intentó en todo momento eludir la obligación de demostrar que hubo una transferencia.

¹ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 41-50.

² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 35-36.

³ *Ibid.*, párrafo 39.

19. Para todos los volúmenes de trozas rechazados por el Departamento de Comercio, éste presumió, en lugar de demostrar, que hubo una transferencia. Estimó -sin pruebas ni análisis- que la supuesta subvención al primer productor de trozas se convierte *automáticamente* en una subvención al aserradero comprador ulterior no vinculado.

20. Los Estados Unidos hacen todo lo posible por desviar la atención del Grupo Especial del hecho de que el Departamento de Comercio presumió la transferencia.⁴ Pretenden que el Grupo Especial crea que están actuando en el ámbito de sus facultades discrecionales, y que están intentando activamente cumplir sus obligaciones por lo que respecta a la transferencia. Lo cierto, sin embargo, es que sin haber realizado análisis de la transferencia y sin haberla presumido, el Departamento de Comercio se habría visto obligado a limitar su numerador únicamente a la madera en bruto de la Corona *directamente* destinada a la producción de madera blanda aserrada. Sin embargo, como explican los Estados Unidos, el Departamento de Comercio, en lugar de ello, estableció el numerador de su cálculo de la subvención solicitando y utilizando el volumen total de toda la madera en bruto de la Corona extraída que entró en los aserraderos, tanto directamente *como indirectamente*.⁵

III. EL DEPARTAMENTO DE COMERCIO APLICÓ UNA PRUEBA DE LAS "CONDICIONES DE PLENA COMPETENCIA" INVENTADA PARA NO TENER QUE REALIZAR LOS ANÁLISIS DE LA TRANSFERENCIA REQUERIDOS

21. La principal manera en que el Departamento de Comercio evitó tener que realizar un análisis de la transferencia fue inventando una novedosa prueba para determinar si una transacción se había efectuado en condiciones de plena competencia. Los Estados Unidos ya no alegan que no estaban obligados a realizar ningún análisis de la transferencia, como hicieron en el procedimiento inicial. En lugar de ello, ahora alegan que la obligación sólo nace cuando el Canadá puede demostrar que una transacción ha tenido lugar no sólo entre partes no vinculadas, sino también en condiciones ajenas a toda posible influencia de "restricciones establecidas por el gobierno y otros factores".⁶ Los Estados Unidos mantienen que una transacción "en condiciones de plena competencia" se define por algo más que la "mera vinculación".⁷ Al hacerlo, pasan por alto incluso el criterio sobre las condiciones de plena competencia establecido en su propia legislación, y que habitualmente han aplicado.⁸

22. Recurriendo a una racionalización *ex post facto*, los Estados Unidos aducen que lo que el Departamento de Comercio denomina factores está justificado por una triple prueba, hecha a medida para esta diferencia.⁹ En primer lugar, una transacción tiene que ser una transacción entre partes no vinculadas. En segundo lugar, una parte de la transacción no debe "controlar efectivamente" a la otra. En tercer lugar, ambas partes deben tener "aproximadamente el mismo poder de negociación".

⁴ *Ibid.*, párrafos 15, 40-42.

⁵ *Ibid.*, párrafos 7 y 9, nota 12.

⁶ *Ibid.*, párrafo 20.

⁷ *Ibid.*, párrafos 16-17.

⁸ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafo 62, nota 54 (donde se cita la DAA, página 928; Canadá - Prueba documental 1).

⁹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 16.

23. El Canadá no rechaza la primera de esas prescripciones. Es la única parte de la prueba de las condiciones de plena competencia propugnada por el Departamento de Comercio que está justificada por las constataciones y conclusiones del Grupo Especial inicial tal como fueron confirmadas por el Órgano de Apelación.¹⁰

24. La segunda exigencia de la prueba estadounidense no difiere de la primera. El "control efectivo" ya está comprendido en la definición legal estadounidense del concepto de "partes vinculadas", que el Departamento de Comercio incorporó en sus cuestionarios. Las únicas transacciones con respecto a las cuales los declarantes canadienses alegaron que el Departamento de Comercio debía realizar un análisis de la transferencia eran las transacciones entre partes que no estaban "vinculadas". Esa definición legal abarca una amplia gama de relaciones entre las partes en una transacción, que van desde las relaciones familiares a la propiedad directa o indirecta de una organización, e incluye expresamente cualquier situación en la que una persona "controla" a cualquier otra persona. Con arreglo a la ley, el término "control" alude a situaciones en las que una persona "está jurídica u operativamente en situación de imponer limitaciones o de dirigir a la segunda".¹¹ El Departamento de Comercio no negó, sino que, por el contrario, confirmó que la definición de "partes vinculadas" se aplicó debidamente en el presente caso.¹²

25. La tercera exigencia -"aproximadamente el mismo poder de negociación"- es una mera invención, hecha a medida para el presente caso con objeto de justificar la utilización por Comercio de los denominados factores a fin de rechazar las transacciones. No figura en ninguna parte del análisis del Grupo Especial inicial ni del Órgano de Apelación. Además, si "aproximadamente el mismo poder de negociación" fuera un requisito para las transacciones en condiciones de plena competencia, prácticamente cualquier transacción en cualquier lugar sería rechazada por las autoridades investigadoras exclusivamente sobre esa base. Es frecuente que una parte en una transacción tenga mayor poder de negociación que otra, pero esto no significa que las condiciones de la transacción no reflejan un resultado propio del mercado.

26. En lo fundamental, el Departamento de Comercio, al rechazar las transacciones basándose en la hipótesis de que su resultado podría de alguna forma verse "afectado" por las condiciones que prevalecen en el mercado, combina la obligación de realizar un análisis de la transferencia, que demostraría la existencia y la cuantía de una transferencia, con la identificación de las transacciones a las que esa obligación se aplica.¹³

27. Por lo que respecta a los cinco factores propiamente dichos, en nuestras comunicaciones escritas hemos detallado por qué son irrelevantes para determinar si se necesita un análisis de la transferencia. En consecuencia, hoy sólo quiero destacar tres puntos.

28. En primer lugar, los Estados Unidos reconocen, significativamente, que sus "otros factores" no son "exclusivamente cuestiones relacionadas con las condiciones de plena competencia".¹⁴ Los factores que aquí nos interesan son quién pagó los gravámenes por derechos de tala y si las transacciones entrañaban un acuerdo de intercambio de fibra.

¹⁰ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 47-49.

¹¹ *Ibid.*, párrafo 60, nota 51, donde se cita el artículo 771(33) de la *Ley Arancelaria de 1930* (19 U.S.C. § 1677(33)) (Canadá - Prueba documental 17).

¹² Primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 60, 74; Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 15, nota 18.

¹³ Véase, por ejemplo, la comunicación presentada por China en calidad de tercero, párrafos 26-27.

¹⁴ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 22, nota 29 y párrafo 23.

29. Con arreglo a principios económicos básicos, ninguno de esos factores es en absoluto algo relacionado con las "condiciones de plena competencia". La determinación de quién paga el gravamen por derechos de tala al gobierno nada dice sobre si la supuesta subvención a los insumos se ha transferido al comprador. Una disposición contractual que asigna al comprador la obligación de pagar una deuda del vendedor no afecta al valor del producto vendido. El valor de una troza está determinado por la oferta y la demanda de esa troza.¹⁵ Además, en este caso se ha constatado que lo que los Estados Unidos llaman "vehículo mediante el cual la Corona otorga la subvención"¹⁶ es el abastecimiento por el gobierno de madera en pie a los madereros. En consecuencia, el argumento de los Estados Unidos de que el gobierno otorgó la supuesta subvención a través de los derechos de tala directamente a los aserraderos cuando éstos pagaron el gravamen por derechos de tala en nombre del maderero no está respaldado por los hechos. La madera en pie es proporcionada al maderero inicial, no al aserradero ulterior. Esas circunstancias no cambian súbitamente por el mero hecho de que el aserradero comprador pueda pagar al gobierno el gravamen por derechos de tala en nombre del titular inicial de esos derechos.

30. De manera análoga, un arreglo de trueque en forma de un acuerdo de intercambio de fibra simplemente establece que el comprador paga lo debido al vendedor en mercancías en lugar de hacerlo en efectivo. De hecho, el trueque es tal vez la forma más antigua de transacción en el mercado. Este factor es irrelevante para determinar si el vendedor puede obtener del comprador el valor de lo que el vendedor proporciona, y por ello si se ha transferido una subvención.

31. En segundo lugar, por lo que respecta al factor del "acuerdo de compra de trozas", los Estados Unidos citan en su comunicación de réplica varios posibles arreglos contractuales para explicar la omisión por el Departamento de Comercio de un análisis de la transferencia.¹⁷ Esas condiciones contractuales son parte de la estructura acordada de una transacción entre partes no vinculadas y, como el Canadá ha explicado, simplemente reflejan los resultados del trato al que se ha llegado.¹⁸

32. Por último, el Canadá explicó que los reglamentos provinciales que imponen "limitaciones a las ventas de trozas" y los "acuerdos de suministro de madera"¹⁹ no regulan las condiciones concretas de los acuerdos de venta de trozas, como el precio, los arreglos de entrega o los plazos. Un vacío reglamentario no es un requisito previo para que las transacciones tengan lugar en condiciones de plena competencia.²⁰ Si así fuera, jamás se constataría que una venta se efectúa en condiciones de plena competencia.

33. Para concluir esta sección, observamos que hasta la fecha los Estados Unidos no han invocado motivos que justifiquen que en el examen administrativo el Departamento de Comercio diera por sentada la transferencia en todas las transacciones; únicamente aducen que la medida no está debidamente sometida a la consideración del Grupo Especial.²¹ Por consiguiente, hasta el

¹⁵ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafo 64; comunicación de réplica del Canadá, párrafo 41.

¹⁶ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 23.

¹⁷ *Ibid.*, párrafo 22.

¹⁸ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafo 64; comunicación de réplica del Canadá, párrafo 42.

¹⁹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 21.

²⁰ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafo 64; comunicación de réplica del Canadá, párrafo 40.

²¹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 46-47.

momento, los Estados Unidos han reconocido, en lo fundamental, que la omisión por el Departamento de Comercio de un análisis de la transferencia en el examen administrativo era incompatible con las obligaciones asumidas por los Estados Unidos.

IV. EL DEPARTAMENTO DE COMERCIO SE ABSTUVO DE REALIZAR CUALQUIER ANÁLISIS CUANDO EL ASERRADERO COMPRADOR ERA PARTE EN UN CONTRATO DE DERECHOS DE TALA

34. Paso ahora a abordar otro caso en el que el Departamento de Comercio presumió inadmisiblemente una transferencia.

35. El Departamento de Comercio limitó sus cuestionarios a sólo un subconjunto escogido de transacciones entre aserraderos, y se negó a realizar un análisis de la transferencia cuando los aserraderos compradores eran titulares de tenencias.

36. Para justificarlo, los Estados Unidos alegan que el Órgano de Apelación no confirmó, sino que por el contrario revocó, la conclusión del Grupo Especial inicial que figuraba en el párrafo 7.99 de su informe.²² Permítanme que cite directamente el párrafo 7.99:

"[e]l 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".

37. La conclusión del Grupo Especial inicial abarca las transacciones en las que los aserraderos compradores eran titulares de tenencias. Esa conclusión no fue revocada en el informe del Órgano de Apelación; por el contrario, hay páginas de razonamientos que la respaldan.²³

38. En una tentativa por explicar los motivos por los que el Departamento de Comercio excluyó esas transacciones, los Estados Unidos solamente indican que "los aserraderos que son titulares de tenencias son receptores directos de la subvención".²⁴ Esa aseveración en modo alguno explica en qué modo la supuesta subvención otorgada a través de los derechos de tala se transfiere de los madereros iniciales a los aserraderos compradores ulteriores. El Departamento de Comercio simplemente presumió la transferencia.

39. La única otra razón que los Estados Unidos invocan para justificar la negativa de el Departamento de Comercio a realizar el análisis requerido es que los declarantes canadienses se abstuvieron de proporcionar datos necesarios. Como seguidamente explicará mi colega el Sr. Owen, las alegaciones de los Estados Unidos a ese respecto son falsas, ya que los declarantes canadienses proporcionaron pruebas más que suficientes para que el Departamento de Comercio pudiera realizar un análisis de la transferencia en ambas determinaciones.

²² *Ibid.*, párrafo 44.

²³ Comunicación de réplica del Canadá, párrafos 51-52.

²⁴ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 44.

V. LAS PRUEBAS QUE FIGURAN EN EL EXPEDIENTE ERAN SUFICIENTES PARA REALIZAR UN ANÁLISIS DE LA TRANSFERENCIA ADECUADO

A. Los declarantes canadienses proporcionaron todas las pruebas disponibles necesarias para que Comercio realizara un análisis de la transferencia

40. Señor Presidente, señores miembros del Grupo Especial, los Estados Unidos alegan que el Canadá no proporcionó los datos necesarios para que el Departamento de Comercio pudiera realizar un análisis de la transferencia, y que de hecho está "intentando limitar" su capacidad para realizar tal análisis.²⁵

41. Esas afirmaciones son claramente falsas. El Departamento de Comercio tenía todo lo que necesitaba, y aún más, para realizar un análisis de la transferencia.²⁶ Los declarantes canadienses proporcionaron datos sobre precios que eran representativos de las transacciones en condiciones de plena competencia en sus provincias y más que suficientes para realizar un análisis de la transferencia. El Departamento de Comercio debería haber utilizado esa información para calcular la cuantía de la transferencia aplicable a todo el volumen de las transacciones efectuadas en condiciones de plena competencia para cada provincia.

42. Permítanme describirles brevemente esa información.

43. La Columbia Británica proporcionó a Comercio el nombre del vendedor, el volumen, el valor y la información sobre especies para cada una de las más de 3.000 compras en condiciones de plena competencia por aserraderos que representaban el 53 por ciento de la madera de la Corona extraída en esa provincia.²⁷ Además, para esos mismos aserraderos, la Columbia Británica proporcionó información igualmente detallada sobre más de 2.500 transacciones en condiciones de plena competencia de trozas extraídas en tierras de propiedad privada.²⁸ Esos datos podían haberse utilizado para calcular la cuantía de la transferencia para esas transacciones y una cuantía media de la transferencia para el resto de las transacciones en condiciones de plena competencia en esa provincia. El Departamento de Comercio, no obstante, hizo caso omiso de todos esos datos.

44. Alberta encargó a PricewaterhouseCoopers que compilara datos sobre precios de transacciones específicas para aproximadamente un 80 por ciento de las transacciones en condiciones de plena competencia con respecto a las cuales creía necesario un análisis de la transferencia.²⁹ El Departamento de Comercio se apoyó en esos datos sobre transacciones específicas para calcular su ajuste de la transferencia. Se abstuvo, sin embargo, de utilizar esos datos sobre precios para calcular la transferencia media de las subvenciones -en el caso de que la hubiera- para las restantes transacciones en condiciones de plena competencia.

45. Tanto Saskatchewan como Manitoba proporcionaron numerosos datos sobre precios de transacciones específicas. Más concretamente, Saskatchewan pidió a Weyerhaeuser -su mayor productor de madera blanda aserrada- que proporcionara sus datos. Weyerhaeuser estuvo involucrada en aproximadamente el 40 por ciento de las transacciones entre madereros independientes en esta

²⁵ *Ibid.*, párrafos 14, 32.

²⁶ Véase la Primera comunicación escrita del Canadá, párrafo 58.

²⁷ Primera comunicación escrita del Canadá, párrafo 80.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *Ibid.*, párrafo 81.

provincia.³⁰ De manera análoga Manitoba proporcionó al Departamento de Comercio información sobre transacciones específicas obtenida de Tembec, un maderero independiente que participó en el 51 por ciento de las transacciones en condiciones de plena competencia en esa provincia.³¹

46. Ontario proporcionó datos sobre empresas específicas relacionados con aserraderos que representaban el 91,3 por ciento de la madera de la Corona extraída.³² Las asociaciones de la industria de Ontario también proporcionaron al Departamento de Comercio información sobre empresas específicas correspondiente a dos de los principales madereros independientes y a 23 de los mayores aserraderos de la provincia. De hecho, el Departamento de Comercio recibió datos sobre precios de transacciones específicas correspondientes a empresas que representaban más del 90 por ciento de la madera de la Corona extraída que entró en los aserraderos durante el período de investigación.³³

47. En breve, los declarantes canadienses proporcionaron al Departamento de Comercio información sobre transacciones específicas correspondiente a la mayoría de las transacciones entre aserraderos y madereros independientes en la mayoría de las provincias. Ontario proporcionó además datos específicos sobre empresas o aserraderos. En consecuencia, el Departamento de Comercio disponía de información más que suficiente para realizar análisis de la transferencia.

48. En el examen administrativo, el Departamento de Comercio no pidió ningún dato sobre precios.³⁴ Además, los declarantes canadienses no tuvieron la posibilidad de presentar esa información, ya que el Departamento de Comercio no pidió esas pruebas en el procedimiento en el marco del artículo 129 hasta después de haberse cerrado el expediente fáctico del examen administrativo. El Departamento de Comercio está pidiendo ahora esa información sobre transacciones específicas en su segundo examen administrativo.

49. Dado que el Departamento de Comercio se abstuvo de solicitar pruebas sobre transacciones específicas, debería o bien haber eliminado del numerador los volúmenes en condiciones de plena competencia que se habían identificado, o bien utilizado la información sobre aserraderos específicos comunicada por algunas provincias para realizar análisis de la transferencia. En lugar de ello, Comercio optó por recurrir a sus "factores" para, una vez más, presumir inadmisiblemente la transferencia completa de la supuesta subvención otorgada a través de los derechos de tala.

B. La acusación del Departamento de Comercio de que el Canadá dejó de proporcionar pruebas carece de fundamento

50. Por tanto, como he explicado brevemente, los Estados Unidos tenían todo lo que necesitaban para realizar su análisis. No obstante, ahora acusan al Canadá de que no está en condiciones de respaldar con pruebas sus alegaciones en materia de transferencia. ¿Por qué? Porque el Canadá no proporcionó información sobre transacciones específicas correspondiente a cada uno de los cinco "factores" en respuesta a cuestionarios suplementarios publicados cuando ya habían transcurrido entre seis y ocho meses del plazo prudencial. Esa información era innecesaria e irrelevante para un análisis de la transferencia. Habida cuenta de la fecha de publicación del cuestionario y del tipo de información solicitado, también era imposible proporcionar esa información.

³⁰ *Ibid.*, párrafo 83.

³¹ *Ibid.*, nota 96.

³² *Ibid.*, párrafo 87.

³³ *Ibid.*

³⁴ *Ibid.*, párrafo 77.

51. Una gran parte de las pruebas que el Departamento de Comercio se queja de no haber recibido era irrelevante e innecesaria para realizar un análisis de la transferencia.³⁵ Como ha explicado el Sr. Cochlin, los acuerdos de tenencia, las cartas de compromiso para el suministro de madera, el pago de los gravámenes por derechos de tala por el comprador de trozas, los acuerdos de compra de trozas y los acuerdos de intercambio de fibra no son pertinentes para determinar si una transacción tiene lugar en condiciones de plena competencia.

52. En muchos casos era imposible proporcionar el volumen de información solicitado por el Departamento de Comercio. Se pretendía, por ejemplo, que la Columbia Británica recuperara, copiara y presentara más de 3.000 acuerdos de tenencia diseminados en docenas de oficinas forestales de distrito.³⁶ Esto habría requerido más de 60.000 páginas de documentos. El Canadá informó en muchas ocasiones al Departamento de Comercio de la imposibilidad de satisfacer esa petición, ofreció numerosas muestras de acuerdos y trató de buscar de otras maneras una alternativa razonable. Sólo después de que hubieran transcurrido cinco meses aceptó el Departamento de Comercio modificar sus peticiones, solicitando "extractos" de todos los acuerdos concertados en la provincia que contuvieran determinadas disposiciones que se especificaban. El "compromiso" del Departamento de Comercio habría obligado a la Columbia Británica a localizar y examinar manualmente todos los acuerdos de tenencia concertados en la provincia para identificar los extractos pertinentes y presentar resmas de acuerdos de tenencia completos, todo ello en poco más de dos semanas.

53. Por si fuera poco, el Departamento de Comercio en su primer cuestionario, no solicitó ninguno de los datos sobre precios de transacciones específicas que ahora afirma son tan "fundamentales" para un análisis de la transferencia. En lugar de ello, esperó a que hubiera transcurrido más de la mitad del plazo prudencial para solicitar esos datos en sus cuestionarios suplementarios y sus apéndices sobre transferencia.³⁷ También esperó a ese momento para pedir información sobre tres de sus cinco "factores", incluidas copias de acuerdos de compra de trozas y acuerdos de intercambio de fibra para cada una de las transacciones en condiciones de plena competencia que tuvieron lugar en las provincias durante el período de investigación.³⁸ Además, el Departamento de Comercio exigió que los declarantes canadienses identificaran cada una de las transacciones en las que un aserradero hubiera pagado el gravamen por derechos de tala en nombre de un maderero independiente.

54. Los apéndices sobre transferencia utilizados para compilar información de las empresas sobre vinculación, datos sobre precios y los "factores" contenían más de 24 páginas de preguntas y anexos. En los cuestionarios suplementarios se requería a las provincias que distribuyeran los apéndices a *todos los aserraderos y madereros independientes* que hubieran participado en transacciones en condiciones de plena competencia. En el caso de la Columbia Británica esto habría requerido la distribución de los apéndices a 3.000 madereros independientes y 175 aserraderos que trabajaban en esa provincia. Si la Columbia Británica hubiera proporcionado al Departamento de Comercio las nueve copias requeridas y producido las otras 20 copias requeridas para la lista de servicios, *sin respuestas*, ello habría representado *casi dos millones doscientas diez mil páginas de información*. Si los madereros independientes y los aserraderos hubieran cumplimentado los cuestionarios, el Departamento de Comercio habría recibido *varios millones más de páginas de documentación*. Estoy seguro de que convendrán conmigo en que no es muy razonable esperar que la Columbia Británica se

³⁵ *Ibid.*, párrafos 75-76.

³⁶ *Ibid.*, párrafo 76 (donde se citan la respuesta de la Columbia Británica al cuestionario suplementario, 15 de septiembre de 2004, parte expositiva, página 5, y Norcon B, página 4 (Canadá - Prueba documental 15)).

³⁷ *Ibid.*, párrafo 75.

³⁸ *Ibid.*

hiciera cargo de la impresión y presentación de millones de páginas de documentos en menos de dos meses; de hecho, es poco menos que absurdo.

55. Por último, como hemos explicado antes, se proporcionaron al Departamento de Comercio datos más que suficientes para realizar un análisis de la transferencia. Los Estados Unidos no han invocado una sola razón válida que justifique la negativa a utilizar la mayor parte de esa información.

VI. CONCLUSIÓN

56. En conclusión, los Estados Unidos presumieron una transferencia, en infracción de las obligaciones que les corresponden en el marco de la OMC. La presunción por el Departamento de Comercio de una transferencia afecta a la inmensa mayoría de las transacciones de trozas identificadas en el procedimiento en el marco del artículo 129, y a todas las transacciones identificadas en el examen administrativo. El Canadá ha explicado que el Departamento de Comercio no tenía motivos justificados para rechazar las transacciones de trozas que rechazó debido, en primer lugar, a la aplicación de una nueva prueba previa de "condiciones de plena competencia"; en segundo lugar, a la alegación de que el Órgano de Apelación revocó las constataciones y conclusiones del Grupo Especial inicial por lo que respecta a determinadas transacciones entre aserraderos; o, en tercer lugar, a la alegación de que faltaba información o de que la información no era suficiente.

57. Tanto en su Determinación en el marco del artículo 129 como en su examen administrativo, el Departamento de Comercio, una vez más, presumió necesaria e inadmisiblemente la transferencia.

58. En consecuencia, el Canadá solicita que el Grupo Especial:

- *Constate* que la imposición por los Estados Unidos de derechos compensatorios con respecto a las transacciones de trozas de la Corona identificadas en la presente diferencia es incompatible con el párrafo 3 del artículo VI del GATT y el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC;
- *Recomiende* a los Estados Unidos que pongan sus medidas en conformidad con las obligaciones que les corresponden en virtud de esas disposiciones; y
- *Sugiera*, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, que los Estados Unidos hagan una de las dos siguientes cosas:
 - o reembolsen la cuantía de los derechos compensatorios que impusieron para neutralizar la cuantía de las supuestas subvenciones cuya transferencia fue inadmisiblemente presumida;
 - o
 - o 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.